



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL QUINDÍO**

Magistrado: RIGOBERTO REYES GÓMEZ

Armenia Quindío, Treinta y Uno (31) de Enero de dos mil Veinte (2020)

Referencia: Auto resuelve solicitud suspensión provisional.
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Demandante: FERNANDO DE JESÚS CALLE MORENO.
Demandado: CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA – *Gerencia Departamental Colegiada del Quindío.*
Radicado: 63001-2333-000-2019-00234-00.

I. ASUNTO.

Se procede a resolver sobre la solicitud de Medida Cautelar presentada por el señor Fernando de Jesús Calle Moreno, previos los siguientes,

II. ANTECEDENTES.

2.1 La solicitud de suspensión provisional del Acto Administrativo acusado (fol. 1 a 7 Cuaderno de Medida Cautelar).

Solicita la parte actora, se decrete la suspensión provisional de los Actos proferidos por la Contraloría General de la República – Gerencia Departamental Colegiada del Quindío, Grupo para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva del Quindío, contenidos en el Fallo con Responsabilidad Fiscal N° 00001 del 25 de Febrero de 2019, y Auto N° 00031 del 8 de Mayo de 2019, por medio del cual se resuelve un Recurso de Reposición en contra del fallo con responsabilidad fiscal.

Efectuando una narración de los hechos que llevaron a la imposición de la sanción por responsabilidad fiscal, menciona como fundamentos de la solicitud las normas violadas y el concepto de su violación, citando lo dispuesto en los Artículos 2º, 4º, 13º, 29º y 267º de la Constitución Política, así como los Artículos 2º, 5º, 23º y 53 de la Ley 610 de 2000 y el principio de congruencia contenido en el Artículo 281 del Código General del Proceso, indicando que la entidad incurrió en un yerro que vulnera directamente el derecho fundamental al debido proceso, debido a que no determina la línea de tiempo, ni el fundamento de la responsabilidad que recae en el demandante, desconociendo los requisitos de la responsabilidad fiscal del Artículo 5º de la Ley 610 de 2000, indicando que el sustento de la sanción consistió en indicar que existía un detrimento patrimonial por una obra inútil, se determina como fecha de ocurrencia de los hechos el día 6 de Octubre de 2015, fecha en la que se suscribe el Acta de recibo a satisfacción N° 114 del Contrato baspc08-2014, se acredita la condición de gestor fiscal del demandante respecto a la participación en la etapa precontractual y contractual respecto de dos contratos (mantenimiento y supervisión respectivamente), indicando así que en la imputación se le enrostró al demandante la suscripción de un contrato de mantenimiento que ya en obra, generó una demolición y construcción de dos pisos, y la supervisión de dicho contrato, en lo atiente a que se recibe a satisfacción una obra inútil.

Magistrado: Rigoberto Reyes Gómez. 141. Una necesidad.

Radicación: 63001-2333-000-2019-00234-00.

43. El primer Acto Administrativo demandado se centró en que la entidad planeó

No obstante que en ese momento se le reprocha al actor su condición de gestor fiscal en la firma del contrato, queda la sensación de que la interventoría o quien recibiera la obra, le dio visto bueno a algo que presuntamente no sirve, lo que lesiona directa y flagrantemente el contenido del Artículo 5º de la Ley 610 de 2000, debido a que el nexo causal entre el daño y la conducta desplegada por el gestor fiscal está indeterminada, es decir, no se comparte que con la puesta en ejecución de un contrato cuyos objetos correspondieron a lo ordenado por el nivel central, y sólo con la rúbrica de los mismos y firma de acta de inicio que es hasta donde actuó el demandante, se haya incurrido en una falta tan seria y que tenga directa inferencia en un asunto atribuible a quien ejecuta obra, es decir, que si se contrata para un asunto distinto a la demolición de una edificación, ya la óptica de la responsabilidad se observará desde quien ejecuta obra. Atribuirle responsabilidad fiscal al demandante sin un nexo causal cierto, sería como responsabilizar al Ministerio de Defensa por crear una necesidad.

Así, el primer Acto Administrativo demandado, se centró en que la entidad planeó y contrató obras y actividades de mantenimiento, las cuales fueron la demolición de una edificación existente de un piso y la construcción de una obra nueva de dos pisos, es decir, que si se planeó una obra de acuerdo a las necesidades del CENAC, empero su ejecución no se hizo durante el lapso de tiempo en que el actor fungió como gestor fiscal de esos contratos, para que deba responsabilizársele frente a lo imposible, es decir, frente a temas técnicos que además desconoce, pero sin un nexo causal directo que determine per sé, que la intervención del actor generó una obra inútil.

Indica que los Actos, se centran básicamente en indicar que el reproche es que el señor Calle Moreno, suscribió un contrato de mantenimiento y cambió su objeto para continuar con otro negocio contractual de obra nueva, lo que conllevó al detrimento establecido, lo cual aduce se dio por probado sin estarlo, toda vez que la Contraloría se basa en el acta de inicio de obra suscrito el 13 de Enero de 2015, para determinar que el actor mediante ese documento cambió el objeto del contrato ordenando la demolición de la obra, lo cual no se acomoda a la realidad, pues nada tiene que ver el inicio de obra con lo que está planteando el ente investigador, desdibujando la imparcialidad y soporte probatorio que debe enmarcar el fallo, lo cual atenta con el debido proceso, ya que se demuestra que a pesar de existir elementos determinantes para analizar comportamientos individuales, la razón de ser de la investigación era declarar a todos los implicados responsables fiscales.

Cuestionando la atribución del verbo rector planear, esto, planeación, cuando el problema inicial fue el de recibido de una obra inútil, así como que si el problema directo está en la firma del demandante, menciona que una cosa es el daño y otra es la fecha de los hechos, pero si en la fecha de los hechos no se encontraba como gestor fiscal, y estos fueron determinantes para la causación del daño patrimonial, ¿por qué entonces se ataca la planeación? Ello resulta ser una salida grosera que deja en el aire el nexo de causalidad como requisito para endilgar responsabilidad.

Expresa, que del fallo confirmatorio, es visible que el reproche fue cambiando entre la imputación, el primer fallo y finalmente se acomoda en el último fallo, recalcando que el actor nunca cambió el objeto contractual, fue solo en terreno, quienes intervinieron el inmueble los que, o desarrollaron algo distinto, o encontraron situaciones propias de la teoría de la imprevisión, o sencillamente hicieron algo no contratado, pero que en campo se haya realizado algo distinto, no es determinante ni causa de lo causado, expresando que ninguna de las alternativas formuladas en su contra, confluyen con el requisito de acreditación y prueba del nexo de causalidad.

Por otro lado, nunca se resolvió la atinente a la caducidad de la acción fiscal, no por la genérica de los 5 años sino por lo anotado en los descargos relativo al Artículo 45 de la Ley 610 de 2000, que señala que el término para adelantar las diligencias será de 3 meses, prorrogables hasta por 2 meses más, cuando las circunstancias lo ameriten, mediante Auto motivado. Señala que se presenta una extemporaneidad en la actuación del ente fiscal, ya que contó desde el día 27 de Abril, fecha del cierre de la indagación preliminar, con el término de 3 meses para realizar la respectiva instrucción de la investigación, sin embargo, se presentaron Oficios internos en el ente de control que generaron devoluciones reiteradas del expediente, siendo el último Oficio remisorio al Gerente Departamental del Quindío el 14 de Julio de 2017, pero sólo se conoció del Auto de apertura hasta el día 30 de Noviembre de 2017.

De ello se colige que los Actos además de ser falsamente motivados, devienen en incumplimiento a normas positivas que no se cumplieron, contrariando las normas legales y constitucionales, debido a la ambigüedad de las decisiones al generar un trato indigno y diferenciado al actor, contrariando los principios orientadores de la acción fiscal. Se han desconocido los elementos de la responsabilidad fiscal que contempla el Artículo 5º de la Ley 610 de 2000, pues no quedó clara y debidamente determinada la acción u omisión determinante en el daño, y sobre este elemento resalta que como la Contraloría intervino apresuradamente, este no pudo ser resarcido debido a que nunca se ejecutó por parte del contratista la totalidad del presupuesto que se tenía para la ejecución contractual, es decir, el daño siempre fue potencial y nunca cierto, pues la obra deja de ser inútil si pudiere ser terminada y en ese sentido; se vulnera el Artículo 23 de la Carta debido a que la certeza del daño es tan nublada que no se encuentra un solo argumento que acredite que el actor es responsable de un detrimento que no existe, y no existe porque una obra que pueda ajustarse a la norma NSR 10 y bajo el mismo presupuesto que se tenía para el efecto siempre deja un daño potencial, no verificado y relativo a situaciones de obra y no del señor Calle Moreno.

Se tiene como vulnerado además el principio establecido en el Artículo 281 del C.G.P., por la abierta contradicción entre el análisis de responsabilidad que se hace, estando limitado la Administración al expedir un Acto Administrativo en cuanto le fija los únicos motivos que justifican la emisión de voluntad; y le impone la obligación de motivar su Acto, sin que la facultad discrecional sea absoluta, sino que va encaminada al logro de un buen servicio público. Las limitaciones, en el caso

sub iudice, se imponen, como está demostrado, con la violación de la Constitución y de la Ley.

Citando apartes Jurisprudenciales con relación al debido proceso, e indicando que la violación directa resulta de la confrontación, sin intervención de factores intermediarios de la norma aplicada al Acto acusado y la norma superior que se estima violada, de lo cual puede resultar que la Administración ha cometido un error, queda así acreditada la violación directa de las normas en que deberían fundarse los Actos Administrativos objeto de reproche, que generan una falsa e indebida motivación que necesariamente deberán llevar que mientras se determina su nulidad, en lo que respecta a las violaciones al debido proceso, se determine la posibilidad de suspender provisionalmente dichos Actos.

2.2 Pronunciamiento frente a la suspensión provisional solicitada (fol. 16 a 19).

La demandada Contraloría General de la República, peticionó se niegue la solicitud por carecer de fundamentos fácticos y legales para su otorgamiento, indicando que conforme lo dispuesto por el Artículo 229º del CPACA, las medidas cautelares que se consideran necesarias deben estar debidamente sustentadas.

Así mismo, conforme a lo estipulado en el Artículo 231º del CPACA, para que proceda la suspensión de un Acto del cual se presume su legalidad, debe haber existido violación de las disposiciones de carácter superior enunciadas en la demanda, así como los demás requisitos consagrados en la norma para las demás medidas cautelares, entre las que se destacan que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar y que al no otorgarse se cause un perjuicio irremediable o que existan serios motivos para considerar que los efectos de la Sentencia serían nugatorios.

Indica que de la simple revisión del escrito de solicitud de medida cautelar, se deduce claramente que la parte actora no cumple con los requisitos exigidos por la norma para acceder a su decreto; pues no proporciona ningún argumento que demuestre jurídicamente que la decisión tomada por la Contraloría General de la República en el fallo con responsabilidad fiscal vulnera normas de carácter superior, tampoco siquiera prueba o da razones del por qué se le causa un perjuicio irremediable y mucho menos razón alguna que conlleve a pensar que si no se decreta la medida, los efectos de una posible Sentencia serían nugatorios.

Trayendo a colación apartes Jurisprudenciales, expresa que de manera genérica se argumenta una vulneración al derecho al debido proceso, por cuanto alega la parte actora que los Actos Administrativos enjuiciados no desarrollan los elementos de la responsabilidad fiscal en cabeza del demandante, así como que existió caducidad de la acción por vulneración del Artículo 45 de la Ley 610 de 2000. De la simple comprobación del fallo con responsabilidad fiscal, se desprende que la Contraloría desarrolló plenamente los elementos de la responsabilidad fiscal consagrados en el Artículo 5º de la Ley 610 de 2000, esto es, la conducta del demandante, el daño patrimonial causado y el nexo causal entre los dos anteriores, por lo que no existe la vulneración al debido proceso alegado por el demandante.

Frente a la supuesta caducidad de la acción fiscal por vulnerar el Artículo 45 de la Ley 610 de 2000, manifiesta que el único término de caducidad y de prescripción es el consagrado en el Artículo 9º, por lo que, al no haber transcurrido los 5 años consagrados en la norma, mal puede el demandante alegar una vulneración a su debido proceso. De igual forma, debe destacarse que el término consagrado por el Artículo 45 de la Ley 610 de 2000 no tiene carácter preclusivo, por lo que no genera pérdida de competencia del funcionario de conocimiento, indicando que el actor pretende dar un alcance al Artículo 45 que no posee, puesto que el término estaba consagrado para el interregno entre el Auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal y su correspondiente imputación o archivo del proceso, no para las etapas previas a que se abriera la investigación, máxime cuando en el presente caso se está en presencia de un proceso verbal, regido por la Ley 1474 de 2011.

Con base en lo expuesto, indica que no es posible que se acceda a la solicitud de medida cautelar presentada por el accionante, pues no cumple con los requisitos consagrados en el CPACA para que se pueda acceder a ella, y al contrario en caso de decretarla, se estaría afectado gravemente el interés público al suspender la facultad del Estado en cabeza de la Contraloría, de recuperar el detrimento que se ha generado al patrimonio público, solicitando no se acceda al decreto de la medida pues la misma carece de los fundamentos jurídicos y fácticos para su concesión.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.

Corresponde al Tribunal, decidir si hay lugar a decretar la suspensión provisional de los Actos Administrativos demandados, lo cual se absolverá de conformidad con las consideraciones que se sostendrán a continuación.

3.1 Procedencia de la suspensión provisional.

De conformidad con el Artículo 230 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 o *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA*, para que proceda la suspensión provisional de un Acto Administrativo cuando se ejerce el Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, se requiere que simultáneamente se den los siguientes requisitos:

- 1) *Que exista violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud si se presenta en escrito separado;*
- 2) *Que la violación surja de la confrontación entre el acto administrativo y las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud; y,*
- 3) *Cuando se pretende además el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, deberá probarse al menos sumariamente, la existencia de los mismos.*

De acuerdo con el Artículo 232 *ejusdem*, para el decreto de una Medida Cautelar no se requerirá caución. Así, como puede advertirse, la Ley 1437 de 2011 trae un cambio significativo frente al Decreto 01 de 1984 - *Código Contencioso Administrativo* sobre la procedencia de la suspensión provisional de los Actos Administrativos, toda vez que ya no se precisa de la existencia de una manifiesta

infracción sino que corresponde al Juez Administrativo efectuar un análisis normativo e incluso probatorio para establecer si hay lugar o no a la suspensión de los Actos Administrativos, sin que ello implique prejuzgamiento alguno. Al respecto, ha señalado el Consejo de Estado que:

“En este sentido se observa que la medida deberá ser decretada siempre que del análisis realizado por el Juez se concluya que existe violación de las normas invocadas en la demanda o en el escrito contentivo de la solicitud.

El Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), establecía que esta medida estaba sujeta a que la contradicción con las disposiciones invocadas como fundamento de la solicitud de suspensión fuera manifiesta y apreciada por confrontación directa con el acto demandado, de esa manera, se impedía que el Juez pudiera realizar un estudio profundo del caso, pues la transgresión debía ser ostensible y como tal, no podía implicar esfuerzo analítico alguno.

Al respecto cabe resaltar que la nueva normativa presenta una variación significativa en la regulación de esta figura, por cuanto la norma obliga al juez administrativo para realizar el análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y estudiar las pruebas allegadas con la solicitud.

Finalmente, el Despacho considera importante destacar que pese a que la nueva regulación le permite al Juez realizar un análisis de la sustentación de la medida y estudiar las pruebas pertinentes, la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento, lo que obliga al Juzgador a ser en extremo cauteloso al momento de resolver la solicitud de suspensión provisional.”¹

Adicionalmente, el Alto Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, indicó que la Ley 1437 de 2011 CPACA, incluye los tipos de cautelas y los requisitos para decretarlas, de lo cual se puede destacar:

*“i) **Apariencia de buen derecho** (fumus bonis iuris), que exige un examen preliminar que no constituye prejuzgamiento bien respecto de la legalidad del acto (cautela suspensiva o negativa), bien respecto de la titularidad del derecho subjetivo que sustenta las pretensiones;*

*ii) **Urgencia** (periculum in mora). El juez determinará en cada caso si la duración del proceso puede tornar ineficaz un eventual fallo estimatorio de las pretensiones de la demanda, y,*

*iii) **Ponderación de intereses en conflicto**, esto es, identificar las ventajas, para el interés general y los inconvenientes, para el derecho del demandante derivados de la denegación de la medida cautelar, versus, las ventajas para el derecho del demandante y los inconvenientes para el interés general, al otorgar la medida cautelar.”^{2 3}*

Al respecto señala la misma Corporación frente a los precitados requisitos:

¹ C.E. Sección Primera. C.P. GUILLERMO VARGAS AYALA. Bogotá, D.C., tres (3) de diciembre de dos mil doce (2012). Radicación número: 11001-03-24-000-2012-00290-00. Actor: Milton Fernando Chávez García. Demandado: Superintendencia Nacional De Salud

² Fajardo Gómez, Mauricio. Medidas Cautelares. En: Memorias del Seminario Internacional de presentación del Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011. Imprenta Nacional.

³ C.E. Sección Cuarta, C.P. CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRÍGUEZ Providencia del veintiuno (21) de mayo de dos mil catorce (2014) Radicación: 11001032400020130053400.

27

*"(...)El marco de discrecionalidad del Juez no debe entenderse como de arbitrariedad, razón por la cual le es exigible a éste la adopción de una decisión judicial suficientemente motivada, conforme a los materiales jurídicos vigentes y de acuerdo a la realidad fáctica que la hagan comprensible intersubjetivamente para cualquiera de los sujetos protagonistas del proceso y, además, que en ella se refleja la pretensión de justicia, razón por la cual es dable entender que en el escenario de las medidas cautelares, el Juez se enfrenta a la exposición de un razonamiento en donde, además de verificar los elementos tradicionales de procedencia de toda cautela, es decir el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*⁴, debe proceder a un estudio de ponderación y sus subprincipios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad *stricto sensu*, ya que se trata, antes que nada, de un ejercicio de razonabilidad⁵.*

En consecuencia, la observancia de este razonamiento tripartito conlleva a sostener que en la determinación de una Medida Cautelar, que no es más que la adopción de una medida de protección a un derecho en el marco de un proceso judicial, el Juez debe tener en cuenta valoraciones de orden fáctico referidas a una estimación de los medios de acción a ser seleccionados, cuestión que implica i) *que la medida decretada sea adecuada para hacer frente a la situación de amenaza del derecho del afectado (idoneidad); ii) que, habida cuenta que se trata de una decisión que se adopta al inicio del proceso judicial o, inclusive, sin que exista un proceso formalmente establecido, la medida adoptada sea la menos lesiva o invasora respecto del marco competencial propio de la administración pública (necesidad) y, por último, es necesario iii) llevar a cabo un razonamiento eminentemente jurídico de ponderación, en virtud del cual se debe determinar de manera doble el grado de afectación o no satisfacción de cada uno de los principios contrapuestos (pasos a y b) y, luego de ello, se procede a c) que ordena analizar si se encuentra justificado que la satisfacción de uno de los principios afecte al otro; aplicando las consideraciones vertidas en iii) la materia que se está tratando, hay que decir que ello implica valorar si está justificada la adopción de la medida cautelar para la protección de un derecho en circunstancias de amenaza, en desmedro de la administración. El propio Artículo 231 del CPACA da lugar a esta consideración imperativa en el numeral 4 literales a) y b) cuando prescribe como exigencia: "Que, adicionalmente, se cumpla con una de las siguientes condiciones: a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios."*⁶

IV. CASO CONCRETO.

Examinada la solicitud de suspensión provisional de los Actos acusados incoada por el demandante Fernando de Jesús Calle Moreno, es claro que la misma debe fundarse en los pilares fundamentales sobre los cuales se edifica todo sistema

⁴ Como ya se ha sostenido, estos principios del *periculum in mora* y el *fumus boni iuris* significan que "siempre se tendrá que acreditar en el proceso el peligro que representa el no adoptar la medida y la apariencia del buen derecho respecto del cual se persigue un pronunciamiento definitivo en la sentencia que ponga fin al litigio.". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Auto de 27 de febrero de 2013, exp. 45316 (entre otras decisiones similares).

⁵ En cualquier clase de decisiones jurídicas debe considerarse la razonabilidad de esta, que no solo se agota con la simple aplicación lógico-formal de la norma, sino que supone velar porque la decisión en el caso concreto consulte criterios de justicia material y no devenga en irrazonable, desproporcionada o, en suma, contraria a la constitución; se trata, entonces, de adoptar una decisión que satisfaga el criterio de aceptabilidad; y para lograr ello, en buena medida contribuye la valoración de los principios constitucionales.

⁶ C.E. Sección Tercera, Subsección C, C.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Auto del veintinueve (29) de mayo de dos mil catorce (2014). Radicación: 11001-03-26-000-2014-00034-00(50221).

cautelar, a saber: los principios del *periculum in mora* y del *fumus boni iuris*; en virtud de los cuales siempre se tendrá que acreditar en el proceso el peligro que representa el no adoptar la medida de suspensión provisional, y la apariencia del buen derecho; respecto del cual se persigue se ponga fin al proceso, a través de una decisión de fondo.

Así es dable indicar que el Consejo de Estado en reiteradas oportunidades ha precisado el objeto y sentido que el régimen de cautelas ostenta al interior de la *Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo*, destacando cómo la carga probatoria se torna en indispensable para lograr que en una instancia primigenia e inicial de la actuación se pueda disponer la suspensión provisional de Actos Administrativos, como es el caso de la referencia, tal y como lo dijo en Providencia del 07 de Mayo de 2018 con ponencia de la Consejera María Elizabeth García González⁷, al expresar que:

“Así las cosas, en este estado de la actuación, la presunción de legalidad de que goza el acto acusado no ha sido desvirtuada sino que, por el contrario, permanece; razón por la cual no es posible acceder a la suspensión provisional solicitada. En efecto, el legislador fue claro en establecer, que para que esta proceda es indispensable que las argumentaciones, documentos o informaciones allegados por el interesado lleven a concluir al Juzgador, sin dubitación alguna, que resultaría más gravoso al interés público negar la medida que concederla y en el presente caso, tal como quedó visto, tales circunstancias no se acreditaron. Igualmente, no se advierte que el Decreto en censura ponga en peligro derecho alguno, ni que genere la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En este orden de ideas, en virtud de que el numeral 4º del artículo 231 del CPACA, condiciona el decreto de la suspensión provisional al cumplimiento de las anteriores circunstancias, en el caso sub examine, no se accederá a la medida cautelar solicitada, pues, como ya se dijo, la presunción de legalidad que ostenta el acto acusado continúa”.

Debe ponerse de presente que de acuerdo al precedente antes citado, y en atención a los requisitos que la Ley 1437 de 2011 trae respecto a la procedencia del decreto de Medidas Cautelares en el proceso Contencioso Administrativo, se observa que en el asunto de la referencia la parte actora pretende se disponga la suspensión provisional del Fallo con Responsabilidad Fiscal N° 00001 del 25 de Febrero de 2019 así como del Auto N° 00031 del 08 de Mayo de 2019 que resolvió un Recurso de Reposición en su contra, alegando como cargos la violación al debido proceso por no existir nexo causal entre la conducta y el objeto de la sanción, expresando que se han desconocido los elementos de la responsabilidad en el proceso fiscal, y aunque si bien efectúa en el escrito de la solicitud una descripción de las razones por las cuales debería accederse a la declaratoria de suspensión provisional, no obstante, debe indicarse que atendiendo al objeto y la finalidad que el régimen de Medidas Cautelares contenido en el CPACA, se exige de la parte petente un ejercicio argumentativo profuso que permita constatar que en efecto los Actos Acusados contrarían las disposiciones legales en que debía fundarse, notándose que en la

⁷ Consejo de Estado Sentencia 00291 de 2018 Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera Bogotá, D.C., siete (7) de mayo de dos mil dieciocho (2018) REF: Expediente nro. 11001-03-24-000-2016-00291-00

solicitud si bien se hace alusión a una normativa y a la narración de unos hechos defensivos a la conducta endilgada que llevó a la entidad demandada a declarar responsable fiscal al señor Fernando de Jesús Calle Moreno, no se profundiza en mayor detalle sobre las razones por las cuales se pregona que los Actos acusados deben ser suspendidos en esta primerísima de la actuación, en tanto los traídos en el memorial de solicitud de suspensión se encaminan a cuestionar el fondo de la actuación fiscal, tal y como se efectúa en el libelo de demanda, siendo precisamente tales argumentos los que deberá dirimir este Tribunal, una vez efectuado el agotamiento de las distintas etapas procesales contenidas en la Ley 1437 de 2011, siendo así que el análisis respecto a la nulidad de los fallos acusados que efectuará esta Corporación, se hará con base en el caudal probatorio que se recaude.

Aunque se alude en la solicitud de suspensión que los Actos Acusados incurren en una falsa e indebida motivación que aduce la parte actora deberá generar la suspensión provisional "(...) *mientras se determina su nulidad*" (fol. 7), tales afirmaciones, así como la atinente a que la ejecución de la obra que generó el presunto detrimento declarado por la Contraloría General de la República no se hizo durante el lapso de tiempo en que el señor Calle Moreno fungía como gestor fiscal, son situaciones que exigen ser abordadas por este Tribunal en un análisis profuso de las razones por las cuales la entidad resolvió declarar la *responsabilidad fiscal* del demandante y que hoy se acusa está viciado de ilegalidad; así como la afirmación atinente a que se debe declarar la nulidad de los Actos acusados por infringir las normas en que debieron fundarse.

Así, no resulta suficiente para acceder al decreto de suspensión provisional de unos Actos Administrativos la simple mención de su presunta ilegalidad en el escrito de Medida Cautelar, sino que ello debe responder a circunstancias probadas que exija al inicio de la actuación proceder a su declaratoria, menos si aún no se han agotado las instancias que para el trámite del proceso dispone el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA para el Medio de Control de *Nulidad y Restablecimiento del Derecho*, lo cual no se ha consolidado, siendo una exigencia constatar cada una de las actuaciones que se adelanten al interior del proceso según los cargos formulados, con la valoración probatoria que al respecto efectúe la Sala de Decisión Cuarta en la Sentencia que ponga fin a la instancia.

Debe insistirse que los cargos planteados en el escrito de solicitud de suspensión provisional, exigen la confrontación de todo el material probatorio allegado al proceso así como el que sea arrimado por la parte demandada, situación ante la cual se requiere culminar el ejercicio de derecho de defensa que dicha entidad efectúe respecto a lo planteado en su contra en la demanda, allegándose de su parte el material probatorio a lugar, así como el que de ser el caso, será requerido por esta Corporación y aún por las partes en las oportunidades procesales que la Ley aplicable dispone para el efecto, sin que existan en consecuencia elementos de juicio en esta primerísima instancia procesal para determinar según los cargos que controvierten los Actos acusados, que los mismos quebrantan las normas en que debían fundarse, pues es necesario que repose en el expediente las pruebas del ejercicio de contradicción y defensa que efectúe la parte demandada, para así verificar con certeza si el mismo quebrantó o no el ordenamiento jurídico.

Así, aunque si bien el objeto e intención del régimen cautelar en procesos de esta naturaleza busca evitar que el Acto Administrativo enjuiciado genere un perjuicio o continúe ocasionándolo de ser el caso, se tiene que los cargos formulados encuentran su escenario propicio para ser dirimidos en la Sentencia que ponga fin a la instancia, una vez ejercido el derecho de contradicción y defensa que les asiste a las partes y que la Ley procesal otorga para efectuar sus intervenciones, así como para presentar y cuestionar las pruebas que sean recaudadas, sin que tal juicio pueda retrotraerse a esta instancia procesal, como si pudiera birlarse las etapas que legalmente están establecidas para el proceso, cuando se reitera, el escenario propicio en el cual serán dirimidos los cuestionamientos realizados como sustento de la Medida Cautelar solicitada, vertidos también en la demanda, y que exigen un acucioso *estudio jurídico* por la envergadura de los mismos, es la Sentencia.

Así es dable considerar, que a la instancia en que se encuentra el proceso de la referencia, no obra en el expediente la totalidad de las probanzas con las cuales valorar los cargos formulados por la parte actora y que generen la convicción y certeza requeridas para considerar que hay lugar a declarar la suspensión provisional de los Actos acusados, razón por la cual, ante la necesidad de recaudar la totalidad de las probanzas con las cuales confrontar los cargos formulados, impera negar la solicitud de suspensión provisional efectuada en esta ocasión, advirtiéndose que lo aquí decidido frente a la Medida Cautelar solicitada, no constituye prejuzgamiento alguno a las resultas del proceso.

V. CONCLUSIÓN.

En consecuencia de lo expuesto, no se decretará la suspensión provisional de los Actos Administrativos Fallo con Responsabilidad Fiscal N° 00001 del 25 de *Febrero* de 2019 y Auto N° 00031 del 8 de Mayo de 2019, en virtud a la necesidad de continuar con las etapas procesales pertinentes, entre las cuales está el recibo de la contestación de la demanda por la accionada y las probanzas a lugar, lo cual a la fecha no ha ocurrido, ello como materialización de su derecho de contradicción y defensa, para que en su momento y una vez logrado el recaudo probatorio a lugar, pueda realizarse en la Sentencia la valoración de la presunta violación de normas superiores, a partir del análisis del conjunto de pruebas que sean recaudadas junto a las que fueron allegadas. Así, se negará la Medida, en atención a que la solicitud de suspensión adoleció de soporte probatorio que permitiera al Tribunal constatar la violación que se aduce incurre el Acto Administrativo con las normas superiores invocadas.

Lo anterior por cuanto se exige pues la culminación de las etapas procesales a lugar así como un debido ejercicio de ponderación de intereses en conflicto, sin que sea dable acceder a la solicitud efectuada ante la necesidad de analizar con suficiencia el material *probatorio* allegado y el que habrá de recaudarse, y decidir así lo que en derecho corresponda, reiterándose que lo aquí resuelto tendrá solución definitiva en la decisión que ponga fin a la instancia, sin que implique entonces esta negativa prejuzgamiento alguno.

Por su parte, se precisará que se tendrá al Abogado *Juan Sebastián Henao Garzón* como Apoderado principal del demandante, y al Abogado *Carlos Alberto López Arenas* como sustituto, en los términos del memorial poder a folios 42 y 43.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Quindío en Sala Unitaria,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de suspensión provisional efectuada por la parte demandante del Fallo con Responsabilidad Fiscal N° 00001 del 25 de Febrero de 2019 y Auto N° 00031 del 8 de Mayo de 2019 que confirmó aquel, mediante los cuales se declaró responsable fiscal al demandante *Fernando de Jesús Calle Moreno*, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta Providencia.

SEGUNDO: Háganse las anotaciones correspondientes en el Sistema Informático Siglo XXI. Una vez ejecutoriada esta Providencia, pase el expediente a Despacho para lo pertinente.

TERCERO: RECONOCER personería para actuar al Abogado **JUAN CLAUDIO ARENAS PONCE**, identificado con cédula de ciudadanía N° 80.198.100 de Bogotá, y Tarjeta Profesional N° 191.850 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar en nombre y representación de la demandada Contraloría General de la Nación, en los términos del memorial poder a folio 20 del cuaderno de Medida Cautelar.

CUARTO: TÉNGASE al Abogado **JUAN SEBASTIÁN HENAO GARZÓN** como Apoderado principal de la parte actora, y al Abogado **CARLOS ALBERTO LÓPEZ ARENAS** como Apoderado sustituto, en los términos del memorial poder conferido y el reconocimiento de personería ya efectuado en el proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RIGOBERTO REYES GÓMEZ
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL QUINDIO
NOTIFICACION POR ESTADO ELECTRÓNICO

La Providencia precedente se Notifica mediante fijación en
ESTADO ELECTRONICO, HOY 03/02/2020, A LAS 7:00 A.M.

SECRETARÍA

/O=EXCHANGELABS/OU=EXCHANGE ADMINISTRATIVE GROUP (FYDIBOHF23SPDLT)/CN=RECI

De: Tribunal Administrativo 03 - NO REGISTRA
Enviado el: viernes, 31 de enero de 2020 10:27 a. m.
Para: 'Ivan Mauricio Fernandez Arbelaez'; 'mmcastro@procuraduria.gov.co';
'lopez.asociados528@gmail.com'; 'notificacionesramajudicial@contraloria.gov.co';
'juanc.arenas@contraloria.gov.co'
Asunto: INFORME DE PROVIDENCIA AUTO RESUELVE SOLICITUD SUSPENSION PROVISIONAL
Datos adjuntos: 000-2019-00234-00.pdf



-Creado por la ley 2 del 07 de enero de 1966-

Armenia, 31 de enero de 2020

Asunto: Auto del 31 de enero de 2020
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante: FERNANDO DE JESUS CALLE MORENO
Demandado: CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Radicación: 63001-2333-000-2019-00234-00

Por medio de la presente y de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 201 del CPACA, le informo que en la fecha y en el medio de control de la referencia, esta Corporación profirió providencia **(AUTO RESUELVE SOLICITUD SUSPENSION PROVISIONAL)** que se notificará en el estado electrónico del día tres (03) de febrero de 2020.

Atentamente,

DIOSELINA O. AVENDAÑO H.
Secretaria

Carrera 12. No. 20- 63. Oficina 418. Palacio de Justicia.
Teléfono 7445984 - Fax 7410459
sectribadmarm@cendoj.ramajudicial.gov.co

AEL

AVISO IMPORTANTE: Esta dirección de correo electrónico tadmin03qnd@notificacionesrj.gov.co es de uso único y exclusivo de envío de notificaciones, todo mensaje que se reciba no será leído y automáticamente se eliminara de nuestros servidores, apreciado usuario si tiene alguna solicitud por favor comuníquese a la siguiente línea telefónica: **7410459** o envíenos un correo electrónico a la siguiente dirección: sectribadmarm@cendoj.ramajudicial.gov.co.

ADVERTENCIA LEGAL:

Por no existir un pacto o compromiso entre las partes en relación con la notificación a través de mensaje de datos, la presente comunicación electrónica tiene plena **eficacia, validez jurídica y fuerza obligatoria y probatoria**, de conformidad con lo establecido en los art. 10 y 24 de la Ley 527 de 1999, por lo tanto, el tiempo exacto de la recepción del mensaje que contienen la comunicación o notificación de esta providencia, corresponde al día y hora en que le está siendo enviado al correo electrónico Institucional del servidor judicial o funcionario público. En tratándose de personas naturales o jurídicas de derecho privado, la comunicación o notificación de la presente providencia se da por recibida con el presente envío al correo electrónico que previamente fue suministrado a esta Corporación

Corporación de Colombia
Unidad de la Judicatura
Bogotá

De: Microsoft Outlook
Para: lopez.asociados528@gmail.com
Enviado el: viernes, 31 de enero de 2020 10:28 a. m.
Asunto: Retransmitido: INFORME DE PROVIDENCIA AUTO RESUELVE SOLICITUD
SUSPENSION PROVISIONAL

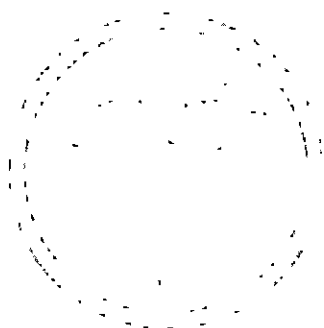
Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

lopez.asociados528@gmail.com (lopez.asociados528@gmail.com)

Asunto: INFORME DE PROVIDENCIA AUTO RESUELVE SOLICITUD SUSPENSION PROVISIONAL



INFORME DE
PROVIDENCIA ...



Rafael Lozada
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

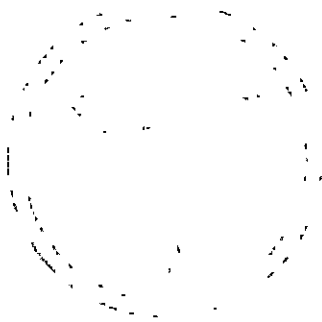
juanc.arenas@contraloria.gov.co (juanc.arenas@contraloria.gov.co)

Asunto: INFORME DE PROVIDENCIA AUTO RESUELVE SOLICITUD SUSPENSION PROVISIONAL

El mensaje se entregó a los siguientes destinatarios:

[CGR NotificacionesRJ \(notificacionesramajudicial@contraloria.gov.co\)](mailto:CGR_NotificacionesRJ(notificacionesramajudicial@contraloria.gov.co))

Asunto: INFORME DE PROVIDENCIA AUTO RESUELVE SOLICITUD SUSPENSION PROVISIONAL



Ramo Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia