Rama Judicial
Juzgado Quinto Administrativo Mixto
Del Circuito de Montería

República de Colombia

Montería, cinco (05) de abril del año dos mil dieciocho (2018)

JUEZ: LUZ ELENA PETRO ESPITIA

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Expediente N°: 23 001 33 33 005 **2018 00200.**
Demandante: Loiris Muñoz Flórez.
Demandado: Universidad de Córdoba.

RESUELVE MEDIDA CAUTELAR -SUSPENSIÓN PROVISIONAL-

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Vista la nota secretarial que antecede, procede el Despacho a decidir sobre la solicitud de medida cautelar *-suspensión provisional-* presentada por el apoderado judicial de la parte actora contra los actos administrativos enjuiciados, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho establecido en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

II. ANTECEDENTES

De la solicitud de medida cautelar presentada.

La parte demandante presentó solicitud de suspensión provisional dentro del libelo demandatorio de los actos administrativos enunciados a continuación:

(i) *Acto Administrativo sancionatorio -fallo disciplinario de primera Instancia- de fecha diez (10) de julio de 2017* expedido por la Unidad de Control Disciplinario Interno de la Universidad de Córdoba, por medio del cual se declaró disciplinariamente responsable a la señora Loiris Muñoz Flórez (C.C. 50.920.995) de la falta contenida en el artículo 48 del Código Disciplinario Único –CDU- y se le sancionó disciplinariamente con inhabilidad general de cinco (05) años de conformidad con el articulo 47 *ibídem.*

(ii) *Acto Administrativo -fallo disciplinario de segunda Instancia- de fecha veintidós (22) de agosto de 2017* expedido por la Rectoría de la Universidad de Córdoba, por medio del cual se confirmó en su integridad el fallo disciplinario de primera Instancia de fecha diez (10) de julio de 2017.

Expuso como sustento de la medida cautelar las siguientes:

Existe una flagrante violación a las normas legales y constitucionales por cuanto los actos acusados carecen de fundamentos legales para que pueden nacer a la vida jurídica y materializarse, ya que fueron proferidos por una dependencia que no tenía competencia para imponer sanción. Alega que si bien es cierto que la actora se benefició de algunos actos irregulares en su rol de estudiante (Administradora en Finanzas y Negocios Internacionales), eliminando e incorporando algunas notas en asignaturas que no había realizado, nunca accedió ni manipuló los usuarios y computadores de la Universidad de manera directa y

tampoco ingresó a su usuario como funcionaria pública para realizar esta clase de maniobras, ya que solamente recibió provecho del actuar de sus compañeras.

Aduce que si bien la anterior acción es causal de sanción disciplinaria, esta debe ser impuesta por el Consejo Académico, órgano competente para sancionar las irregularidades cometidas por los estudiantes de la Universidad de Córdoba, según el Reglamento Académico Estudiantil Acuerdo N° 004 del 02 de febrero de 2004.

Finalmente, manifiesta que deben ponderarse las circunstancias que influyen en la decisión, dentro de las cuales se encuentran que la actora tiene hijos menores de edad que dependen económicamente de ella, además de tener compromisos con entidades crediticias y sus ingresos y aportes son un soporte fundamental para el sostenimiento del hogar, razón por la cual debe sopesarse y hacerse un test de proporcionalidad a fin de determinar la suspensión provisional de los actos administrativos, cuando se cuentan con otras herramientas jurídicas que hacen menos lesiva su situación y que en caso de no concederse la medida solicitada, se le estaría exponiendo a un perjuicio irremediable.

Por las razones antes expuestas, solicitó que se decrete la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

La presente demanda con la solicitud de medida cautelar fue presentada ante la Oficina Judicial de Reparto de Montería el día once (11) de diciembre de 2017, correspondiéndole el conocimiento del proceso al Tribunal Administrativo de Córdoba[1], el cual mediante auto adiado del veinticinco (25) de enero de 2018 declaró la falta de competencia para conocer del asunto por el factor cuantía y ordenó su remisión a Oficina Judicial para su reparto ante los Juzgados Administrativos (Fls. 1308 – 1311). A través de acta individual de reparto de fecha cinco (05) de febrero de 2018 le correspondió a esta Unidad Judicial el conocimiento del asunto (Fl. 1312).

El Despacho expidió auto admisorio el día seis (06) de marzo de 2018[2], fecha misma en la cual en auto separado se ordenó correr traslado de la solicitud de medida cautelar a la entidad demandada (Fl. 3 C. Med. Caut.).

Del traslado de la solicitud de medida cautelar.

Mediante memorial enviado por correo electrónico el día catorce (14) de marzo de 2018, la Universidad de Córdoba se pronunció al respecto, realizando las siguientes afirmaciones (Fls. 7-21 C. Meds. Caut.).

Adujo que la potestad disciplinaria es una de las modalidades de los poderes sancionatorios del Estado y el derecho disciplinario una rama del derecho sancionador. Que la relación disciplinaria existente entre los servidores públicos y el Estado se fundamenta en la relación de subordinación que surge entre el funcionario y la administración dentro de la función pública y su origen se deriva del incumplimiento de un deber, una prohibición una omisión, la extralimitación en el ejercicio de sus funciones, la violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades, etc.

[1] Folio 1306. M.P.: Dra. Diva Cabrales Solano – Rad. 2017 - 00590.
[2] Folio 1313 C. N° 7.

Expresa que existen dos ámbitos de ejercicio de la potestad disciplinaria: El interno y el externo. El primero es propio de la administración pública y es su ámbito natural puesto que se trata de una potestad implícita en la definición misma del aparato administrativo estatal diseñado por el Constituyente, mientras que el ámbito externo del control preferente es ejercido por la Procuraduría General de la Nación, el cual es excepcional. No obstante, los actos de control disciplinario ejercido por ambas entidades son susceptibles de ser sometidas al control jurisdiccional.

Respecto a la solicitud de medida cautelar, considera que esta no debe ser decretada por cuanto no se evidencia en el libelo probatorio que se esté causando un perjuicio irremediable en razón a los actos administrativos proferidos, ya que en esta etapa no se cuenta con los elementos materiales probatorios suficientes que genere cuestionamiento sobre la legalidad de los mismos. En razón de lo anterior, no es esta la instancia procesal para entrar a determinar la ilegalidad de los actos administrativos sancionatorios producto de la actuación disciplinaria, ya que esto es materia de debate jurídico al interior del proceso una vez se cuente con el material probatorio que lleve a la convicción de lo manifestado.

Finalmente expone que dentro del proceso disciplinario realizado por la Universidad de Córdoba no existió violación alguna a los derechos de la hoy demandante ya que se garantizó el derecho a la legítima defensa, contradicción y doble instancia, ostentando una doble condición de estudiante y servidora pública, la cual se benefició de diversas irregularidades, llevando con ello una situación ventajosa sobre los demás estudiantes, sin que se encuentre probado que la actora sea madre cabeza de hogar por cuanto no existe prueba de tal afirmación.

IV. CONSIDERACIONES

Problema jurídico.

En el presente caso el problema jurídico principal se centra en lo siguiente:

¿Determinar si es procedente decretar la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos acusados - fallo disciplinario de primera Instancia de fecha diez (10) de julio de 2017 expedido por la Unidad de Control Disciplinario Interno de la Universidad de Córdoba, por medio del cual se declaró disciplinariamente responsable a la señora Loiris Muñoz Flórez (C.C. 50.920.995) de la falta contenida en el artículo 48 del Código Disciplinario Único –CDU- y se le sancionó disciplinariamente con inhabilidad general de cinco (05) años de conformidad con el articulo 47 *ibídem* y del fallo disciplinario de segunda Instancia de fecha veintidós (22) de agosto de 2017 expedido por la Rectoría de la Universidad de Córdoba, por medio del cual se confirmó en su integridad el fallo disciplinario de primera Instancia-, como consecuencia de i) la eventual falta de competencia de la dependencia que expidió el fallo sancionatorio, ii) La violación del derecho a la defensa del investigado, iii) La existencia de irregularidades sustanciales en el proceso y iv) La presunta desviación de poder en la expedición de los actos acusados; o si por el contrario, en esta etapa procesal no existen méritos suficientes para decretar la medida cautelar solicitada?

Para resolver el anterior planteamiento el Despacho estudiará los siguientes aspectos: *a) De las medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011, b) De las pruebas obrantes en el expediente, c) El caso concreto.*

a) De las medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011.

Las medidas cautelares son herramientas preventivas y temporales de las cuales dispone el Juez a fin de garantizar, mantener, suspender o proteger una determinada situación, un derecho, un bien o una persona, las cuales si no son decretadas en determinados casos generaría o agravaría la vulneración de un derecho sustancial en razón de la demora en su ordenamiento y materialización.

Lo anterior se sustenta en que el desarrollo de los procesos judiciales y sus diferentes etapas en algunos momentos puede prolongar la afectación de un derecho, por lo que se hizo necesario, tal como lo expuso la Corte Constitucional en sentencia C-925 de 1999 que los sistemas jurídicos efectuaran una serie de medidas que pretendan garantizar el equilibrio de los derechos involucrados en el proceso y la efectividad de la acción judicial, sin las cuales el derecho sustancial y la acción serían inermes.

> "En efecto, el plazo que normalmente ocupa el desarrollo natural de los procesos, impuesto por la necesidad de agotar en su orden la diferentes etapas que lo componen, propicia la afectación de los derechos litigiosos haciendo incierta e ineficaz su protección, en cuanto que durante el trámite del mismo estos pueden resultar afectados por los factores exógenos.
> Por ello, ante la imposibilidad real de contar con una injusticia inmediata, se han implementado en la mayoría de los Estatutos procesales del mundo, incluidos los colombianos, las llamadas medidas cautelares o preventivas que tienden a mantener el equilibrio procesal y a salvaguardar la efectividad de la acción judicial, garantizando con ello los derechos de igualdad y acceso a la administración de justicia (C.P. arts. 13 y 228); derechos que se hacen nugatorios cuando la función jurisdiccional no se muestra eficaz y protectora"[3].

Debido a esta necesidad, la Ley 1437 de 2011 reguló en el Capítulo XI del Título V de la Parte Segunda de esta codificación lo relacionado con las medidas cautelares, manifestando en su artículo 229 la procedencia de estas medidas en los procesos declarativos de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en cualquier estado del proceso y a petición de parte, sin que la decisión pueda constituir prejuzgamiento. Reza la norma:

> **"ARTÍCULO 229. 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, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.
> La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.
> **PARÁGRAFO.** Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos [y en los procesos de tutela] del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio"[4].

Por su parte, el artículo 230 *ejusdem* sostiene que el juez podrá decretar una serie de diversas medidas cautelares de protección tendientes a prevenir, conservar, anticipar o suspender, entre las cuales se encuentra en su numeral 3° la de *"suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo"*[5].

En consonancia con lo anterior, el artículo 231 *ibídem* expresa que cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la declaratoria de la medida de suspensión provisional de los efectos generados por ese acto procede en dos situaciones específicas: i) Por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con

---

[3] Corte Constitucional. Sentencia C-925 de 1999. Referencia: Expediente D-2407. *Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 327 y 424 (parcial) del Código de Procedimiento Civil.* Actora: María Silvia Salazar Longas. Magistrado Ponente: Dr. VLADIMIRO NARANJO MESA. Santafé de Bogotá, D.C., dieciocho (18) de noviembre de mil novecientos noventa y nueve (1999).
[4] LEY 1437 DE 2011. (Enero 18). *Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 229. Procedencia de las medidas cautelares.*
[5] Ley 1437 de 2011. Artículo 230 numeral 3. Expresión entre corchetes declarada inexequible mediante sentencia C-284 de 2014.

las normas superiores invocadas como violadas y ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud[6].

Al respecto, la Sección Quinta del Consejo de Estado en providencia del 28 de enero de 2016, con radicado número 11001-03-28-000-2016-0004-00 y ponencia de la honorable consejera Roció Araujo Oñate, sostuvo sobre la naturaleza y fines de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados lo siguiente:

> "Como un aspecto novedoso, 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, cuales son, la necesidad de garantizar el objeto del proceso y la 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 la única de aquéllas: la suspensión provisional. Ello, sin duda alguna, repercute favorablemente en la búsqueda de la materialización del denominado derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.
> Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado que:
> (...) Era apenas natural que el ordenamiento de las medidas cautelares evolucionara con el tiempo en esa dirección, pues como ha dicho la jurisprudencia constitucional la inevitable duración de los procesos judiciales en ocasiones puede implicar la afectación del derecho a una administración de justicia pronta y eficaz, ya que si bien la justicia llega, lo hace en esos casos demasiado tarde, cuando han tenido lugar "daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante".7 Resultaba entonces necesario ampliar el catálogo de medidas cautelares, con el fin de asegurar instrumentos efectivos de protección provisional que pudieran usarse en las controversias contenciosas no originadas en un acto administrativo, sino por ejemplo en una omisión o un hecho de la administración. También era imperativo morigerar la radical limitación de la suspensión provisional, con el fin de asegurar una protección previa a la sentencia frente a actos administrativos, que garantizara el derecho a una justicia pronta y efectiva[8](...)"[9].

Por último, sobre el deber que le asiste al solicitante de argumentar y probar al menos sumariamente la violación alegada en la petición de suspensión provisional del acto acusado, así como la imposibilidad que la decisión que se expida sea tomada como un acto de prejuzgamiento, la Sección Quinta del Consejo de Estado expresó en providencia del 28 de enero de 2016:

> "De acuerdo con las normas y pronunciamientos judiciales citados, surge que es deber del solicitante de esta medida cautelar, argumentar y probar al menos sumariamente su petición, para que el juez o sala competente realicen el análisis de los fundamentos y pruebas allegadas que le permitan tomar la decisión respecto de la misma, al momento de la admisión de la demanda.
> Es importante dejar claro que el análisis y decisión que sobre la medida cautelar se emita, no es definitivo, no constituye prejuzgamiento y no restringe al operador judicial para que al momento de fallar, asuma una posición total o parcialmente diferente, dado que con el transcurrir de la actuación procesal es factible que el arribo de nuevas pruebas o la presentación de nuevos argumentos, lleven al juez de resolver en sentido contrario al que se adoptó de forma provisional en su primigenia decisión"[10].

---

[6] Expresa la norma: Ley 1437 de 2011. "ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES. *Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud*".

[7] Sentencia C-490 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero. Unánime). En ese caso, al estudiar algunas normas relativas a medidas cautelares en el proceso civil, la Corte dijo: *"La Constitución pretende asegurar una administración de justicia diligente y eficaz (CP art. 228). [...] Esto significa no sólo que los jueces deben adoptar sus decisiones en los términos establecidos por la ley, sino que, además, sus decisiones deben ser ejecutadas y cumplidas, ya que poco sentido tendría que los jueces resolvieran las controversias, pero sus decisiones resultaran inocuas en la práctica, al no poder ser materialmente ejecutadas. Ahora bien, el inevitable tiempo que dura un proceso puede a veces provocar daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante. Es entonces necesario que el ordenamiento establezca dispositivos para prevenir esas afectaciones al bien o derecho controvertido, a fin de evitar que la decisión judicial sea vana. Y tales son precisamente las medidas cautelares, que son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso"*.

[8] Corte Constitucional, Sentencia C-284 del 15 de mayo de 2015, M.P: María Victoria Calle Correa.

[9] Consejo de Estado – Sección quinta, Exp. 11001-03-28-000-2016-0004-00, M.P: Rocío Araujo Oñate.

[10] **Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta**. Consejera ponente: **Rocío Araújo Oñate**. Bogotá, D.C., nueve (09) de marzo de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 11001-03-28-000-2016-00082-00.

b) De las pruebas obrantes en el expediente.

Obran en el expediente los siguientes medios probatorios:

- Registro civil de nacimiento de la menor Valentina Otalvarez Muñoz, hija de la actora (Fl. 27).
- Registro civil de nacimiento del señor Jhonier Negrete Muñoz, hijo de la actora (Fl. 28).
- Copia del diploma de bachiller del señor Jhonier Negrete Muñoz, hijo de la actora (Fl. 29).
- Cobro prejurídico y constancias de deuda realizada por parte de CrediJamar a la actora (Fls. 30-32).
- Recibo de la factura de gas por valor de $380.000 (Fl. 33).
- Recibo de pago del Banco Falabella por valor de $2.417.337,25 (Fl. 34).
- Extracto de crédito del Banco BBVA por valor de $13.153.316,35 (Fl. 35).
- Certificación de deuda por valor $20.242.400,00 expedida por la abogada Milena Rosa Toro Kerguelen (Fl. 36).
- Acuerdo de pago suscrito entre la actora y otros con la abogada Milena Rosa Toro Kerguelen (Fls. 37-38).
- Copia del pliego de solicitudes presentado por Sintraunicol a la Universidad de Córdoba (Fls. 39-51).
- Copia autentica del fallo disciplinario de primera instancia de fecha 10 de julio de 2017 (Fls. 52-108).
- Copia del fallo disciplinario de segunda instancia de fecha 22 de agosto de 2017 (Fls. 109-140).
- Resultado de la auditoría técnica realizada por la Universidad de Córdoba al usuario Web que realizó las operaciones de eliminación o borrado del sistema (Fls. 142-144).
- Copias relacionadas con las actuaciones del proceso disciplinario tramitado en contra de las señoras Dania Guerra Muñoz, Loris Muñoz, Mylene Jarryn, Etelvina López y Ana Montiel y surtido por la Universidad de Córdoba (Fl. 145-1305).

c) Del caso concreto.

En el asunto *sub iudice*, debe estudiar esta Unidad Judicial si es procedente decretar la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos acusados por el actor. Para ello, procederá a analizar los argumentos expuestos por la parte demandante en el escrito de solicitud de medida cautelar y en el acápite del concepto violación contenido en el cuerpo de la demanda, a fin de determinar si es necesario decretar la medida cautelar solicitada.

De los argumentos planteados en la solicitud y en el concepto violación:

1. *De la eventual falta de competencia del órgano que expidió el acto administrativo sancionatorio según el artículo 74 de la Ley 734 de 2002.*

Sostiene la parte actora que la señora Loiris Muñoz Florez fue vinculada a la investigación disciplinaria en su condición de servidora pública de la Universidad de Córdoba por la presunta alteración de notas y asignaturas en el programa de administración en finanzas y negocios internacionales realizadas desde el usuario de otra empleada de esa entidad, alteraciones que si bien fueron reconocidas y aceptadas por la demandante, la cual se benefició de las mismas, lo hizo en condición de estudiante de ese centro universitario y no en

sus funciones de servidora pública. En ese sentido, la conducta de la mencionada fue única y exclusivamente desde su rol de estudiante por lo que debió ser investigada por el Consejo Académico, órgano encargado de vigilar y sancionar a los estudiantes activos y no la Unidad Disciplinaria de Control Interno, ya que su comportamiento no estuvo relacionado con sus actividades laborales como Secretaria de la Facultad de Ingeniería sino como estudiante de administración en finanzas y negocios internacionales.

Finalmente expresa que de las auditorías realizadas a los equipos de cómputo de los implicados, dictámenes que fueron integrados al proceso disciplinario, se determinó i) que el ingreso y eliminación de varias asignaturas fueron realizadas por el usuario "*DGUERRA*", el cual pertenece a la funcionaria Dania Guerra Muñoz adscrita a la División de admisiones, registro y control académico y desde el computador de la misma, ii) La eliminación y matriculas de otras asignaturas fueron realizadas desde el usuario "*ELOPEZ*" de la funcionaria Etelvina López Nisperuza.

2. *De la violación del derecho a la defensa del investigado (Debido proceso).*

Expresa que se desconoció este derecho en diversas modalidades:

- La Universidad de Córdoba no notificó en debida forma a la actora los actos administrativos de fecha veintinueve (29) de noviembre de 2016 y cinco (05) de abril de 2017 mediante los cuales se ordenó la suspensión provisional y la prórroga de esa suspensión *(desconocimiento al derecho a la notificación oportuna y de conformidad con la Ley).*
- La actuación disciplinaria no fue surtida por el órgano competente *(derecho a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respecto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico).*
- Desde el inicio de la investigación disciplinaria, la demandante fue tildada como responsable de la conducta, sin antes ser escuchada y presentar descargos (*violación a la presunción de inocencia).*
- La Universidad no le permitió a la actora controvertir pruebas que se presentaron en su contra (*ejercicio del derecho de defensa y contradicción).*

3. *De la existencia de irregularidades sustanciales en el proceso.*

Existe violación al debido proceso al iniciarse una investigación disciplinaria por la Unidad de control Interno de la Universidad de Córdoba contra la accionante, ya que esta entidad no tenía competencia debido a que el órgano competente era el Consejo Académico. Así mismo, expresa que la conducta de la actora fue sancionada acorde al artículo 48 de la Ley 734 de 2002, no obstante la conducta de la actora no fue realizada en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o el cargo y sin abusar del mismo, de lo cual se colige que no realizó ningún acto irregular en su condición de Secretaria de la Facultad de Ingeniería en relación a la manipulación de notas y asignaturas del programa de administración en finanzas y negocios internacionales.

De otra parte, expresa que dado que la actora manifestó que se había beneficiado con el comportamiento realizado por las otras compañeras, incumpliendo el deber de informar de dichas maniobras que aquellas realizaban. Empero, esta tenía derecho a la disminución de la sanción debido a su confesión, situación que permitió la terminación eficaz del proceso disciplinario.

Finalmente, alega que existió un trato desigual ya que la investigación realizada por la Unidad de Control Interno Disciplinario se hizo contra cinco funcionarias (Etelvina López Nisperuza, Loiris Muñoz Florez, Mylene Jarrin Peña, Dania Guerra Muñoz y Ana Cecilia Montiel Martínez) y al expedir el acto administrativo acusado solo sancionó a dos de ellas, entre las cuales estuvo la demandante.

4. De la desviación de poder en la expedición de los actos acusados.

Esta casual se centra en la afirmación que la no desvinculación del cargo de las funcionarias de la Oficina de Registro y Control de la Universidad de Córdoba, las señoras Mylene Jarrin Peña, Dania Guerra Muñoz y Ana Cecilia Montiel Martínez, se realizó con la finalidad de buscar un beneficio común, la satisfacción del interés y bienestar particular para ellas y el personal interno de la Universidad, ya que se demostró que las mencionadas realizaron de forma dolosa la conducta disciplinaria. Expone que es notoria la desviación de poder por cuanto la ley disciplinaria fue aplicada para dos de las funcionarias y dejó exoneradas a las demás. De igual forma, la entidad omitió tener en cuenta hechos que fueron probados, dentro del cual se encuentra que la actora no cometió falta alguna en su condición de Secretaria, apreciando los hechos en forma equivocada.

De lo manifestado por el Despacho.

En relación con las afirmaciones realizadas por el apoderado de la demandante en cuanto a ***i)*** *La eventual falta de competencia del órgano que expidió el acto administrativo sancionatorio según el artículo 74 de la Ley 734 de 2002,* ***ii)*** *De la violación del derecho a la defensa del investigado (Debido proceso),* ***iii)*** *De la existencia de irregularidades sustanciales en el proceso y* ***iv)*** *De la desviación de poder en la expedición de los actos acusados;* expresa esta Unidad Judicial que si bien existen en el expediente diversos elementos probatorios aportados como prueba por la parte demandante, no es posible actualmente determinar si con la expedición de los actos acusados se incurrió en falta de competencia, violación al derecho de defensa, irregularidades sustanciales y desviación de poder, no solo por la falta de mayor material probatorio, sino que las afirmaciones de la parte actora requieren un estudio de fondo del asunto que no es procedente en esta etapa del proceso, análisis que está asignado al momento de la emisión del fallo.

Y ello es así porque para determinar si se encuentra configurada la falsa de competencia, la cual surge de la demostración que el órgano que expidió el acto no estaba facultado para ello, exige estudiar hechos que al momento no han sido esclarecidos. Así mismo, la desviación de poder implica el surgimiento de un acto administrativo ajeno a cualquier interés público por haberse motivado con venganza personal, el interés de un tercero o del propio funcionario, o cuando el acto administrativo acusado se expide en desarrollo de un interés público, pero quien lo expide emplea sus competencias con una finalidad diferente, maliciosa o abusiva a las que se le confirieron. Por su parte, la violación o desconocimiento del derecho de audiencia o de defensa conlleva una violación al debido proceso del administrado por parte del funcionario o la entidad administrativa, el cual se refleja en diversos ámbitos que solo son susceptibles de estudiar y valorar al momento de expedición del fallo que resuelva el asunto de forma definitiva. Finalmente, la existencia de irregularidades sustanciales en el trámite disciplinario implica la demostración, estudio y valoración de aspectos facticos y jurídicos contrarios a la Ley, el contraste del acto con normas jurídicas de orden superior que sirven de sustento al mismo, vicios que para su estudio requieren de mayores elementos probatorios con los cuales no se cuenta en esta etapa, por lo que se deberá esperar hasta la sentencia para determinar si los actos

administrativos enjuiciados adolecen de los vicios alegados por el apoderado de la parte actora.

Al respecto, se trae a colación la providencia expedida por la Sección Segunda Subsección B del Consejo de Estado en providencia con radicado 11001-03-25-000-2012-00315-00(1242-12), en la cual se estudió la suspensión provisional de actos administrativos sancionatorios expedidos dentro de un proceso disciplinario realizado por el Incoder contra unos de sus funcionarios, en los cuales dispuso que en esta etapa procesal no era procedente estudiar la presunta violación de las normas de orden superior y su comparación con los actos acusados por cuanto se requiere de un análisis minucioso del material probatorio que se encuentra reservado para la sentencia, previo estudio de los antecedentes administrativos del acto acusado y una vez se surtan las etapas procesales, especialmente la probatoria, que conozca a fondo los aspectos facticos y jurídicos de la expedición del acto. Finalmente, dispuso que sobre la existencia de un presunto perjuicio, no es procedente pronunciarse en este momento procesal ya que para ello resulta indispensable la violación de las disposiciones legales invocadas.

> "Así las cosas, sólo después de analizar cuidadosamente los antecedentes administrativos de los actos acusados, y de que se surtan las etapas del proceso, en especial la probatoria, será posible determinar, por una parte, si efectivamente se presumió la culpa del accionante, como se afirma en la demanda, y de otra, si el disciplinado desconoció su deber funcional en materia contractual.
> Como corolario de lo anterior, considera el Despacho que carece de objeto realizar un pronunciamiento sobre la existencia del perjuicio que supuestamente genera la ejecución de los actos impugnados, habida cuenta que es requisito legal indispensable para decretar la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, que se advierta la violación de las disposiciones legales invocadas, lo cual, como se ha explicado, no se da en el caso de autos.
> En conclusión, los argumentos de la solicitud de suspensión no son suficientes para enervar la presunción de legalidad que cobija a los actos acusados en esta etapa procesal, razón por la cual resulta imperativo negar la medida pedida"[11].

De otro lado, de acuerdo a lo expresado por el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, cuando se persiga la nulidad de un acto administrativo y adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, *"deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos"*[12]. Al respecto, la parte demandante no acreditó siquiera sumariamente el perjuicio señalado en la demanda. Debe advertirse que si bien la parte actora aportó diversas facturas y el registro civil de nacimiento de sus menores hijos, no sustentó debidamente en qué consiste el perjuicio irremediable alegado, puesto que afirmó en la solicitud que procedería a explicar el presunto perjuicio en los hechos, sin que se advierta en ese acápite que haya procedido a exponer las razones de la causación del perjuicio. Más aun, no se explicó la pertinencia de la solicitud en cuanto a los presupuestos de gravedad e inminencia necesarios para demostrar la existencia de un daño irreparable que amerite adoptar una decisión favorable a sus intereses frente a la suspensión provisional solicitada. Finalmente, la sola manifestación que tenga hijos menores que dependan económicamente de la actora y que haya contraído deudas con entidades crediticias no es suficiente para acreditar la causación del perjuicio alegado si no se accede a lo solicitado.

Así las cosas, dada la falencia probatoria en esta etapa procesal y la falta de demostración de perjuicios de forma sumaria, no es procedente decretar la medida cautelar, lo que obliga a aplazar el estudio de los argumentos formulados por el apoderado de la actora hasta la sentencia que ponga fin a la controversia judicial.

---

[11] CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero del año dos mil catorce (2014). Radicación número: 11001-03-25-000-2012-00315-00(1242-12). Actor: CARLOS IVÁN ADRADA AGUILAR. Demandado: INSTITUTO COLOMBIANO DE DESARROLLO RURAL-INCODER

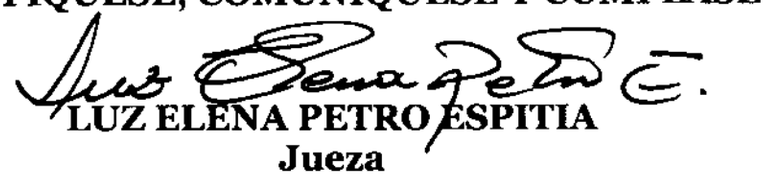
[12] *Ley 1437 de 2011. Artículo 231. Requisito para las medidas cautelares.*

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito de Montería, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NIÉGUESE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos de los actos administrativos acusados por la actora, por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



LUZ ELENA PETRO ESPITIA
Jueza

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO

N °_____De Hoy **06/Abril/2018**
A LAS **8:00** A.m.

CARMEN LUCIA JIMÉNEZ CORCHO
Secretaria

Rama Judicial
Juzgado Quinto Administrativo Mixto
Del Circuito de Montería

República de Colombia

Montería, abril cinco (5) de dos mil dieciocho (2018)

Acción: Tutela.
Expediente: 23 001 33 33 005 2018 00223
Accionante: Juan Carlos Milanés y otro
Accionado: Ejército Nacional

Visto el informe secretarial que antecede se procede a resolver sobre la impugnación del fallo de tutela de fecha 7 de marzo de 2018, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Mediante fallo de fecha 7 de marzo de 2018[1], esta unidad judicial resolvió las peticiones de la presente acción, fallo que fue notificado a la entidad accionada el día 8 de marzo de 2018[2]; ahora, mediante escrito allegado por el Juzgado Cuarto Administrativo de Montería el 21 de marzo de 2018[3], la entidad presentó impugnación al fallo referido el cual fue enviado al correo electrónico de la unidad judicial antes indicada el día 20/03/2018.

En relación a la impugnación de los fallos de tutela, el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, establece lo siguiente:

> *"Impugnación del fallo. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato.*
>
> *Los fallos que no sean impugnados serán enviados al día siguiente a la Corte Constitucional para su revisión".*

Así pues, se observa que la entidad demandada presentó la impugnación en forma extemporánea, ya que tenía hasta el día 13 de marzo del presente año para tal fin, y lo hizo cuatro (4) días después de vencido el mismo. Así las cosas se negara la concesión de la impugnación solicitada.

---

[1] Ver folios 130 a 135.
[2] Ver folios 136 a 143
[3] Ver folios144 a 167

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Montería,

RESUELVE:

PRIMERO: Negar la concesión de la impugnación del fallo de tutela presentada por la parte accionada Ejército Nacional, dentro de la presente acción por extemporánea.

SEGUNDO: En firme esta providencia dese cumplimiento al numeral quinto de la parte resolutiva del fallo de fecha 7 de marzo de 2018.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ ELENA PETRO ESPITIA

Jueza

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE MONTERÍA
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO

N° 28 de Hoy 06/04/2018
A LAS 8:00 A m

CARMEN LUCIA JIMENEZ CORCHO
Secretaria

Rama Judicial
Juzgado Quinto Administrativo Mixto
Del Circuito de Montería

República de Colombia

Montería, abril cinco (5) de dos mil dieciocho (2018)

Acción: Tutela.
Expediente: 23 001 33 33 005 **2018 00261**
Accionante: Tifanny Doria Arteaga
Accionados: Nueva EPS

Visto el informe secretarial que antecede, y teniendo en cuenta que en el proceso de la referencia fue presentada en término impugnación al fallo de tutela de fecha 22 de marzo de 2018, esta Unidad Judicial por encontrarlo procedente concederá la impugnación solicitada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Montería,

RESUELVE:

PRIMERO: Concédase la impugnación interpuesta por la parte demandante, contra el fallo de tutela de fecha 22 de marzo de 2018, proferida por esta Unidad Judicial dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: En consecuencia, envíese el expediente al Honorable Tribunal Administrativo de Córdoba para que se surta la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ ELENA PETRO ESPITIA
Jueza

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO MIXTO DEL CIRCUITO DE MONTERÍA

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRÓNICO

N° 28 de Hoy 06/04/2018
A LAS 8:00 A.m.

CARMEN LUCIA JIMÉNEZ CORCHO
Secretaria