



## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER

San José de Cúcuta, nueve (09) de septiembre de Dos Mil Trece (2013)  
**Magistrado Sustanciador:** Dr. Edgar Enrique Bernal Jáuregui

**RADICADO:** No. 54001-23-33-000-2013-00234-00  
**ACCIONANTE:** JHON JAIRO CORZO MOLINA  
**DEMANDADO:** NACIÓN –FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN-.  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO

### I. ANTECEDENTES.

En escrito independiente a la demanda, la parte demandante solicita, se decrete la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo contenido en la resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012 *“Por medio del cual se realizan unos traslados por necesidad del servicio”*, con base en los siguientes fundamentos de hecho,

#### 1.1. SUPUESTOS FACTICOS:

Se indica que el 08 de mayo de 2011, el Sr. JHON JAIRO CORZO MOLINA sufrió un accidente de tránsito, que le causó un traumatismo del miembro inferior izquierdo y que debido a dicho accidente, el demandante se realizó un procedimiento quirúrgico, el cual consistió en implantar (05) tornillos alrededor de la rótula o rodilla.

Que después de haberse surtido toda la etapa postoperatoria del actor y habersele retirado los puntos, el 24 de mayo de 2011, se le realizó por parte del Dr. Gustavo Salgar Villamizar –Medico de la Clínica San José-, *“Radiografía de Rodilla AP Lateral O Oblicua”*, la cual arrojó como resultado: *“POP osteosíntesis de fractura platillo tibial externo izquierdo con placa metálica angulada fijada con 5 tornillos metálicos en la meseta tibial y 2 tornillos en el tubérculo anterior tibial”*.

Que mediante control del 09 de junio de 2011, el especialista tratante, establece que el Sr. Jhon Corzo Molina, tiene que seguir una serie de indicaciones (no

puede apoyar, doblar y movilidad libre, no giros), formulando una serie de exámenes. Y con control de fecha 07 de julio de 2011, el especialista en ortopedia y traumatología, establece lo siguiente: *“paciente con buena evolución, movilidad completa, atrofia de 2cms a nivel de cuádriceps. Se realizó sutura de menisco lateral, osteosíntesis de meseta tibial latera con injerto óseo, actualmente viene sin apoyo, se da libertad para apoyar y mucho ejercicio en la casa supervisado para trabajo de domiciliario y manejo de la marcha con apoyo, incapacidad medica por 30 días.”*

Que con oficio 14804 del 14 de julio de 2011, la médico de Auditoria y seguimientos Negocios Estratégicos de la entidad COLMENA y RIESGOS PROFESIONALES, informa a la Directora Seccional Administrativo y financiero que el accidente ocurrido el día 07 de marzo de 2011, fue calificado como de origen profesional. A su vez, el 09 de agosto de 2011, el médico tratante, prescribe que el demandante tiene que realizarse un nuevo control por ortopedia, formulando adicionalmente, la práctica de Rayos X de la Rodilla izquierda, 10 sesiones de terapias, solicita valoración por medico laboral para reubicación en oficina por 2 meses y otorga una incapacidad por 10 días. Una vez autorizada la práctica de la toma de rayos X de la rodilla izquierda del Sr. CORZO MOLINA, se le practicó nueva intervención quirúrgica el 05 de septiembre de 2011.

Luego de varios controles médicos y práctica de exámenes, el Sr. JHON JAIRO CORZO MOLINA ingresa a la Clínica Norte S.A. el 18 de diciembre de 2012, debido a un fuerte dolor, edema, limitación funcional de la rodilla izquierda, por motivo de la caída desde su propia altura cuando se encontraba laborando, a raíz de esto recibe una incapacidad por 15 días.

Que mediante resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012, expedida por la Dirección Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, se realiza un traslado del Sr. JHON JAIRO CORZO MOLINA por motivo de necesidad del servicio, a la Unidad Local del CTI de Arauca, a partir del 03 de diciembre de 2012 y por el término que se requiera. Dicha resolución le fue notificada al actor, el día 30 de noviembre de 2012, teniendo que presentarse en la Unidad Local del CTI en la ciudad de Arauca el 03 de diciembre de 2012, obstruyéndole de esta forma, el acceso efectivo a la administración de justicia.

Que el demandante, pese a su estado de salud, se trasladó a la ciudad de Arauca. Sin embargo, el accionante presenta molestias y fuertes dolores en la rodilla izquierda, debido a las complicaciones de la estabilidad de la osteosíntesis, como puede evidenciarse con el ingreso a urgencias de la Clínica Norte S.A. a los 18 días del mes de diciembre de 2012, en el cual se diagnostica contusión de la rodilla izquierda.

Que al demandante, se le ha ordenado el cumplimiento de funciones cuyo desempeño, implican el desarrollo de actividades, que según recomendaciones médicas no deben realizarse por el poderdante, lo cual ha ocasionado que el estado de salud del Sr. CORZO MOLINA desmejore notablemente.

Que con la expedición de la Resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012, se está ocasionando un perjuicio irreparable e irremediable, toda vez, que se interrumpiría el tratamiento y los controles médicos a los que se encuentra asistiendo periódicamente el demandante, sumado a que los viajes constantes y permanentes desde la ciudad de Arauca hasta la ciudad de Cúcuta, podrían perjudicar el estado de salud del actor y en nada favorecieran a la recuperación y restablecimiento de su estado de salud.

Que el accionante y su núcleo familiar, el cual está conformado por su esposa e hijos, residen en la ciudad de Cúcuta, a quienes debió dejar solo al cuidado de su madre, por su inmediato traslado a la Unidad Local del CTI de Arauca, conllevando con ello, a una vulneración del derecho fundamental a la Unidad Familiar, especialmente el derecho supraconstitucional de los niños a tener una familia y no ser separados de ella. Adicionalmente, el actor se encuentra culminando sus estudios de educación superior en la Universidad Simón Bolívar – Seccional Cúcuta, encontrándose en el décimo semestre de derecho, por lo que se obligaría a interrumpir sus estudios superiores, vulnerándose con ello el derecho fundamental a la educación.

Que si bien la Fiscalía General de la Nación, expidió la resolución No. 0967 del 2012, con fundamento en la resolución No- 0-0013 del 04 de enero de 2005, la cual en concordancia con el artículo 5 de la ley 1024 de 2006 dispone: "*Traslados en el nivel territorial: los Directores Seccional Administrativos y Financieros tienen la facultad de conocer los traslados de los servidores de la misma área dentro de la misma*

jurisdicción, previa solicitud del Secretaria General, del Director Nacional o Seccional del área correspondiente”, debido a las actuales situación de salud del Sr. JHON JAIRO CORZO, el traslado en consecuencia, no se motiva en la necesidad del servicio en la Seccional de Arauca, por cuanto el demandante no podrá cumplir con las funciones de ESCOLTA II, debido a que su estado de salud no se lo permite.

## 1.2. DEL FUNDAMENTO NORMATIVO DE LA MEDIDA CAUTELAR.

Hace referencia a la facultad discrecional, señalando que si bien la Dirección Seccional Administrativa y Financiera – Fiscalía General de la Nación, está facultada para expedir los actos administrativos que conceden los traslados de los servidores de la misma área dentro de la misma jurisdicción, previa solicitud del Secretario General, del Director Nacional o Seccional del área correspondiente, también es cierto, que la misma debe estar ligada a lo establecido en la normatividad referente a la materia, por cuanto, de lo contrario se convertiría en un desconocimiento del derecho.

En el caso concreto, si de la facultad discrecional de libre remoción prevista en el artículo 251 del constitución se trataba, el acto acusado debida encontrarse ajustado a la legalidad, lo que significa que debía ser adecuado a los fines de la norma, es decir, en procura del buen servicio público, y proporcionado a los hechos que le sirven de causa, como lo sostiene la doctrina y la jurisprudencia.

Se alega la existencia de una falsa motivación, puesto que, el acto administrativo acusado, carece de motivación alguna, toda vez, que el aparte considerativo del mismo, solo enuncia la solicitud de los traslados elevada por el Director Seccional del Cuerpo Técnico Investigativo CTI de Cúcuta y la Resolución No. 0-0013 del 04 de enero de 2005, razón por la cual la entidad considera que es competente para proferir el acto administrativo de traslado de los servidores dentro de la misma área y dentro de la misma jurisdicción.

Arguye, que la dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación expide el acto administrativo –resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012-, por medio del cual se realizan unos traslados por necesidad del servicio motivado en dicha necesidad del servicio, siendo que por el contrario, se configura en un acoso laboral al funcionario, en la medida, que no se tuvo en

consideración que las funciones propias del cargo de escolta, no pueden ser ejercidas por el mismo, a raíz de su delicado estado de salud.

Explica la concurrencia de la desviación de poder, señalando que el decreto 261 del 2000, dispuso en su artículo 95, lo siguiente. *“El traslado cuando un funcionario o empleado de carrera o de libre nombramiento y remoción se designa para suplir la vacancia definitiva de un cargo o para intercambiarlo con otro cuyas funciones sean afines al que desempeña, de la misma naturaleza, categoría, nomenclatura y remuneración. El traslado podrá tener origen en las necesidades del servicio o en la solicitud del interesado y será procedente siempre y cuando no implique condiciones menos favorables para el trasladado o perjuicios para la buena marcha del servicio.”*

Y entonces, con la expedición del acto acusado, se incurrió en desviación de poder, puesto que, el traslado no tuvo como fin el mejoramiento del buen servicio, ni la necesidad del mismo, pues el estado de salud del demandante, no le permitiría desarrollar sus funciones a cabalidad, máxime, cuando podría degenerar en un afectación a su estado de salud actual, en razón a que, se ha recomendado su reubicación laboral. Frente al caso particular, señala existen dos situaciones elementales, que configuran la expedición de la resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012, como una causal de nulidad –desviación de poder:

1. Afectación clara, grave y directa de los derechos fundamentales del Sr. Jhon Jairo Corzo Molina, como quiera, que el demandante sufrió un accidente laboral, por lo cual se realizó el procedimiento quirúrgico correspondiente, el cual consistió en implantar 05 tornillos alrededor de la rótula o rodilla, conforme se evidencia en las imágenes adjuntas a la presente, las cuales detallan: *“Rodilla izquierda con fractura el platillo tibial externo izquierdo con placa metálica angulada fijada con 5 tornillos metálicos en la mesa tibial y 2 tornillos el tubérculo anterior tibial.”* Con ocasión al procedimiento quirúrgico adelantado al Sr. Jhon Jairo Corzo, la Clínica San José de Chucuta S.A., expidió las respectivas incapacidades y debido a su evolución médica, se ha recomendado por parte de los galenos que se proceda a su reubicación laboral, en un cargo en el cual no coloque en riesgo su salud, toda vez, que el cargo de ESCOLTA II, no permite el desarrollo efectivo de su tratamiento.

Que en repetidas ocasiones al actor, se le ha ordenado el cumplimiento de funciones cuyo desempeño implica el desarrollo de actividades, que según

recomendaciones no debe realizar el demandante, lo cual ha generado deterioro en su estado de salud.

2. Afectación clara, grave y directa de los derechos fundamentales del núcleo familiar del Sr. Jhon Jairo Corzo, toda vez, pues de acuerdo con las normas en materia de protección a los menores, con el traslado del Sr. Jhon Jairo Corzo a la Seccional del Cuerpo Técnico de Investigaciones de Arauca, se afecta la unidad familiar de los menores con su padre, pues si bien la esposa podría hacerse cargo de los niños, con ello se avalaría la ruptura de la unidad familiar y adicionalmente, uno de sus hijos se encuentra enfermo.

### 1.3. POSICION DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

Se refirió a los fundamentos de derecho, señalando que en la ley 938 del 2004, artículo 11, numeral 21, se reglamentaron los traslados de personal, consagrándose que le corresponde al señor fiscal General de la Nación “definir las situaciones administrativas de los servidores de la entidad”, y conforme a esa normativa y lo dispuesto en la resolución No. 0-0013 de enero 04 de 2005, se consagra la forma de realizarse el “*ius variandi*” al interior del ente acusador, ya sea por necesidades del servicio, que en este caso se fundamenta en contar con el buen trabajo del profesional JHON JAIRO CORZO MOLINA en otra zona geográfica del país.

Sobre las necesidades del servicio, indica que el acto administrativo por medio del cual la administración tomó la decisión de trasladar al referido servidor es simplemente un acto de disposición, propio de la facultad discrecional; razón por la cual, no estaba sometido a motivación distinta a la que allí se expresó, esto es, la necesidad del servicio que fue el fundamento real que se tuvo en cuenta al momento de su expedición, igualmente no debía preceder a un proceso administrativo, teniendo en cuenta, que el organismo maneja una planta global y flexible, motivos por los cuales la Fiscalía General de la Nación no ha violado el derecho fundamental al debido proceso. En esa medida, la resolución de traslado, fue expedida con fundamento en las necesidades del servicio de la Fiscalía General de la nación, adecuada a los fines de la norma que lo autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa, y en cuya determinación se tuvieron en cuenta las normas y directrices internas que la reglamentan.

De otra parte, indica que no se dan los requisitos excepcionales para la procedencia del amparo por el ejercicio del *ius varianti*, pues no se acreditó en el plenario que en la ciudad de traslado, esto es Arauca, no se pueda brindar atención médica para las dolencias sufridas por el libelista. En este orden de ideas, tampoco queda “*demostrado que el traslado pone en serio peligro la vida o (sic) a integridad personal del servidor público o de su familia*”. Mucho menos, se vulnera la unidad familia pues la resolución de traslado no implica desmejorar en las condiciones salariales del demandante, que impida asumir las obligaciones con respecto a ellos.

Igualmente, la acción se torna en improcedente como mecanismo transitorio, por cuanto no se configura el perjuicio irremediable, dado que, para que el mismo se dé, deben reunirse algunos elementos indispensables sobre los cuales se ha referido la Corte Constitucional en sentencia C-531 de 1993. Al examinar cada uno de los elementos para la configuración de la figura del perjuicio irremediable, no es difícil advertir que el presente caso nos encontramos ante dicha circunstancia, toda vez, que no se encuentra ese mínimo de evidencia fáctica que permita concluir que se le está lesionando o que se encuentre amenazado algún derecho fundamental.

## II. CONSIDERACIONES.

Constituye fundamento de la presente controversia establecer si es procedente decretar la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo contenido en la resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012, “*por medio de la cual se realizan unos traslados por necesidad del servicio*”, tal y como lo solicita la parte demandante.

Previo a resolver el asunto puesto a estudio, debe señalar el Despacho, en relación con la procedencia y requisitos para decretar la medida cautelar, que la misma encuentra soporte en el artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011, cuyos textos señalan:

**“Ley 1437 de 2011.**

**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.

**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:

1. Ordenar que se mantenga la situación, o que se restablezca al estado en que se encontraba antes de la conducta vulnerante o amenazante, cuando fuere posible.
2. Suspender un procedimiento o actuación administrativa, inclusive de carácter contractual. A esta medida solo acudirá el Juez o Magistrado Ponente cuando no exista otra posibilidad de conjurar o superar la situación que dé lugar a su adopción y, en todo caso, en cuanto ello fuere posible el Juez o Magistrado Ponente indicará las condiciones o señalará las pautas que deba observar la parte demandada para que pueda reanudar el procedimiento o actuación sobre la cual recaiga la medida.
3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.
4. Ordenar la adopción de una decisión administrativa, o la realización o demolición de una obra con el objeto de evitar o prevenir un perjuicio o la agravación de sus efectos.
5. Impartir órdenes o imponerle a cualquiera de las partes del proceso obligaciones de hacer o no hacer.

PARÁGRAFO. Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.

**ARTÍCULO 231. REQUISITOS PARA DECRETAR LAS MEDIDAS CAUTELARES.** Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Cuando adicionalmente se pretenda el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios deberá probarse al menos sumariamente la existencia de los mismos.

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando concurran los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla 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.

(...)

Del texto de las normas anteriormente descritas, se infiere que el Juez Contencioso Administrativo en todos los procesos declarativos, en concreto el denominado en la Ley 1437 de 2011 como medio de control de nulidad y restablecimiento, tiene la posibilidad de decretar las medidas previas y/o cautelares que estime pertinentes para prevenir un daño inminente, así como aquellas que estime necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

Dichas medidas han sido clasificadas en la Ley 1437 de 2011 como preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, y se señala como requisito lógico y fundamental para la procedencia de las mismas, que estas guarden relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Con respecto a la clasificación referida, la doctrina<sup>1</sup> ha expuesto específicamente, en relación con las medidas de suspensión, lo siguiente:

*“Medidas de suspensión. Se trata de la suspensión de los actos administrativos, que como se expuso es fundamentalmente preventiva. Sin embargo, el numeral 2 permite suspender todo tipo de procedimiento o actuación administrativa, debiendo el juez, además, ordenar corregir los defectos de que adolezca la actuación para que pueda continuar.”*

Así mismo, debemos indicar que para efectos de decretar las medidas cautelares, el juez debe verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla 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.”

<sup>1</sup> COMENTARIOS AL NUEVO CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Enrique José Arboleda Perdomo, Ediciones LEGIS, Bogotá D.C., 2012, Pág. 357.

Bajo dicho marco normativo y conceptual debemos entrar a analizar si en el *sub judice* resulta procedente decretar la medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo contenido en la resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012, no sin antes hacer referencia a los hechos relevantes jurídicamente probados en el proceso:

## 2.1. De los hechos relevantes jurídicamente probados en el proceso.

En relación con las pruebas allegadas por la parte demandante en copia simple, debe precisar el Despacho, que se les otorgará valor probatorio, de conformidad con lo dispuesto por el H. Consejo de Estado, en sentencia del 30 de enero de 2013 de la Sección Tercera, Subsección C del Consejo de Estado<sup>2</sup>, en las que de manera concreta se indican las exigencias legales para la valoración de las copias simples, y también se señala que aquéllas pueden flexibilizarse en aras de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal y de la garantía del derecho de acceso a la justicia consagrados en los artículos 228 y 229 de la Carta Política.

Así las cosas, se tiene acreditado en el expediente, los siguientes supuestos de hecho jurídicamente relevantes:

1. Mediante Resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012<sup>3</sup>, la Directora Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, resolvió trasladar a JHON JAIRO CORZO MOLINA, de acuerdo con estas consideraciones:

*“(...) Que mediante oficio FGN-DSCTI-DDS No. 18159 de 28 de noviembre de 2012, recibido en este despacho el 28 de noviembre de 2012, el Director Seccional del CTI de Cúcuta, doctor LUIS ALEJANDRO SANCHEZ ROMERO, solicita a la dirección, se realice por necesidades del servicio los siguientes traslados; JOSE RAFAEL MENDEZ VALENCIA-ESCOLTA II, de la Dirección Seccional del CTI de Cúcuta a la UNIDAD LOCAL DEL CTI DE ARAUCA, a partir del 03 de diciembre de 2012 y por el termino que se requiera; JHON JAIRO CORZO MOLINA –ESCOLTA II, de la Dirección Seccional del CTI de Cúcuta a la UNIDAD LOCAL DEL CTI DE ARAUCA, a partir del 03 de diciembre de 2012 y por el termino que se requiera.*

*Que acorde con lo establecido en la Circular No. 0002 de fecha 28 de febrero de 2011, emanada de la Secretaria General, y la resolución No. 0-2261 del 31 de agosto de 2011 emanada del Despacho del Fiscal General de la nación, el doctor LUIS ALEJANDRO SANCHEZ ROMERO, sustenta la solicitud de los*

<sup>2</sup> Proceso 25000-23-26-000-2005-11423-01(41281), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

<sup>3</sup> Folio 25 a 25 del cuaderno principal.

*traslados en las siguientes situaciones, que han generado necesidad en el servicio: ..."lo anterior teniendo en cuenta la Resolución No. 010 del 07-07-2012 de la Dirección Nacional del CTI, "por medio de la cual se organizan los grupos de investigación para el cumplimiento de la gestión misional en desarrollo de la estructura orgánica del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación" se hace necesario el traslado de los servidores para ser ubicados en la unidad investigativa de la Unidad Local de Arauca.*

*Que esta Dirección Seccional Administrativa y financiera es competente para atender lo solicitado en virtud de lo expuesto en el artículo 11 de la Resolución 0-0013 del 04 de enero de 2005, por tratarse de traslados de servicios dentro de la misma área y dentro de la misma jurisdicción. (...)"*

2. De acuerdo con la hoja de servicios del Sr. JHON JAIRO CORZO MOLINA<sup>4</sup>, se colige, que labora en la Fiscalía General de la Nación desde el 05 de junio de 2003 hasta la fecha.

3. El señor JHON JAIRO CORZO tiene tres (03) hijos, según se infiere de la copia simple de los registros civiles de nacimiento de ANA MILENA CORZO MENESES<sup>5</sup>, MARIA ALEJANDRA CORZO MENESES<sup>6</sup> y ANGEL NICOLAS CORZO CARDENAS<sup>7</sup>.

4. Según historia clínica del Sr. JHON JAIRO CORZO MOLINA<sup>8</sup>, se consignan los siguientes eventos:

- Que el 08 de mayo de 2011<sup>9</sup>, ingresó a la Clínica San José de Cúcuta S.A., con traumatismo del miembro inferior izquierdo en accidente por caída de una moto, siendo tratado por el médico Traumatólogo – José Rivera Gutiérrez-
- Que el 12 de mayo de 2011<sup>10</sup>, JHON JAIRO CORZO es incapacitado por 30 días, desde el 07 de mayo de 2011.
- Que egresa de la Clínica San José de Cúcuta, el día 12 de mayo de 2011<sup>11</sup>.
- Que el 18 de mayo de 2011<sup>12</sup>, el demandante es revisado en ortopedia, disponiéndose por el médico tratante: 3) puntos x 15 días. 4) Naproxeno –

<sup>4</sup> Folio 26 a 29 del cuaderno principal.

<sup>5</sup> Folio 32 del cuaderno principal.

<sup>6</sup> Folio 33 del cuaderno principal.

<sup>7</sup> Folio 34 del cuaderno principal.

<sup>8</sup> Folio 35 a 72 del cuaderno principal.

<sup>9</sup> Folio 35 del cuaderno principal.

<sup>10</sup> Folio 41 del cuaderno principal.

<sup>11</sup> Folio 42 del cuaderno principal.

<sup>12</sup> Folio 43 a 45 del cuaderno principal.

Metocarbamol –Acetaminofen # 15. 5) No apoyo 6) Puede doblar 0-15. 7).  
RX AP lat Rodilla izquierda.

- El 24 de mayo de 2011 se le realiza examen de radiología<sup>13</sup>, que arroja como conclusión: POP OSTEOSINTESIS DE FRACTURA PLATILLO TIBIAL EXTERNO IZQUIERDO CON PLACA METALICA ANGULADA FUADA CON 5 TORNILLOS METALICOS EN LA MESETA TIBIAL Y 2 TORNILLOS EN EL TUBERCULO ANTERIOR TIBIAL.
- Que el 09 de junio de 2011<sup>14</sup>, el Doctor Carlos Arturo Salgar Villamizar le prescribe a JHON JAIRO CORZO: i) RX AP lat de la rodilla izquierda. ii) incapacidad x 30 días a partir del 08 de junio de 2011. iii) Naproxeno 250 mg, Metocarbamol 750 mg y Acetaminofen x 500 mg. iv) control por ortopedia. Y se dieron las siguientes indicaciones: 1. N puede apoyar. 2. Doblar y movilidad libre. 3. No giros. 4. 20 veinte sesiones de fisioterapia. 5. Naproxeno Emtocacetaifen 15 quince. 6. 30 días de incapacidad médica.
- El día 07 de julio de 2011<sup>15</sup>, el médico especialista en ortopedia y traumatología, concede una incapacidad médica por 30 días.
- El 09 de agosto de 2011<sup>16</sup>, el medio tratante concede una incapacidad por (10) días; **recomienda valoración por medicina laboral para reubicación en oficina por 2 meses**; diez (10) sesiones de fisioterapias y RX control AP lat Rodilla izquierda.
- El 08 de septiembre de 2011<sup>17</sup>, JHON JAIRO CORZO es intervenido quirúrgicamente y el 20 de diciembre del 2011<sup>18</sup>, el médico tratante ordena 10 sesiones de fisioterapias para manejo de atrofia de 3cms del cuatriceps y una RX- Ap lat Rodilla izquierda.
- El 20 de enero de 2012<sup>19</sup>, JHON JAIRO CORZO es atendido por consulta externa, del cual se indica: CONTROL RX SATISFACTORIO DE OSTEOSINTESIS CON PLACA METALICA ANGULADA FUADA CON CUATRO TORNILLOS EN LA MESETA TIBIAL Y DOS TORNILLOS EN LA TUBEROSIDAD TIBIAL IZQUIERDA POR FRACTURA DEPRIMIDA DEL PLATILLO TIBIAL EXTERNA.

<sup>13</sup> Folio 46 del cuaderno principal.

<sup>14</sup> Folio 47 a 52 del cuaderno principal.

<sup>15</sup> Folio 55 a del cuaderno principal.

<sup>16</sup> Folio 58 a 59 del cuaderno principal.

<sup>17</sup> Folio 62 del expediente.

<sup>18</sup> Folio 66 del expediente.

<sup>19</sup> Folio 68 del expediente.

- El 18 de diciembre de 2012<sup>20</sup>, JHON JAIRO CORZO ingresó a la Clínica Norte S.A. con una contusión de la rodilla izquierda, complicaciones de la estabilidad de la osteosíntesis. Arroja como análisis: PACIENTE SIN FRACTURAS NUEVAS NI INSTABILIDAD DE LA OSTEOSINTESIS MANEJO AMBULATORIO DEL DOLOR CITAR CON ORTOPEDISTA DE RODILLA INCAPACIDAD MEDICA POR 15 DIAS.

5. De acuerdo con oficio de fecha 14 de julio de 2011<sup>21</sup>, la Médico de Auditoria y Seguimiento Negocios Estratégicos Gerencia de prestaciones asistenciales y económicas de Colmena vida y Riesgos profesionales, informa que el accidente ocurrido al servidor JHON JAIRO CORZO MOLINA, ha sido calificado de origen profesional.

6. Mediante certificación de estudios de fecha 05 de diciembre de 2012 emitida por la universidad Simón Bolívar<sup>22</sup>- Extensión Cúcuta-, se certifica que JHON JAIRO CORZO se encuentra cursando el noveno semestre en la Unidad Académica de derecho, con una intensidad horaria de 21 horas semanales, en el segundo periódico académico de 2012.

7. Obra historia clínica de Ángel Nicolás Corzo Cárdenas<sup>23</sup>, mediante la cual se dispone al 14 de julio de 2012:

*“SE INYECTO (SIC) EDIO DE CONTRASTE ATRAVEZ (SIC) DE Sonda VESICAL (120CC). LA VEJIGA SE MUESTRA DE FORMA, CONTORNOS, Y CAPACIDAD NORMAL. NO HAY DEFECTOS DE LLENAMIENTO. NO HAY REFLUJO VESICoureTERAL. FASE MICCIONAL DEMUESTRA URETRA FEMENINA (sic) NORMAL.  
OPINION: URETROCISTOGRAFIA MICCIONAL DENTRO DE LOS LIMITES NORMALES.”*

## **2.2. Del análisis del caso concreto.**

La parte demandante pretende con la solicitud de medida cautelar de la referencia, que se suspenda provisionalmente los efectos de la Resolución No. 0967 de 28 de noviembre de 2012, por medio de la cual la Directora Seccional y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, resuelve trasladar a JHON JAIRO CORZO

<sup>20</sup> Folio 69 a 72 del expediente.

<sup>21</sup> Folio 56 del expediente.

<sup>22</sup> Folio 73 del cuaderno principal

<sup>23</sup> Folio 4 a 89 del cuaderno principal.

MOLINA, ESCOLTA II, de la Dirección Seccional del CTI de Cúcuta a la UNIDAD LOCAL DEL CTI de Arauca, a partir del 03 de diciembre de 2012 y por el termino que se requiera (Fl. 24-25), y en consecuencia, se ordene a la entidad accionada disponer su traslado a la ciudad de Cúcuta de manera inmediata.

El Despacho verificará sin en el *sub lite* se cumple con los requisitos contemplados en el artículo 231 del CPACA, para que se decrete la medida cautelar deprecada, relativos a que: a) La demanda esté razonablemente fundada en derecho. b) el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados. c) el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla. d) Se cumpla una de las siguientes condiciones: i) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, ii) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

Primigeniamente, encuentra demostrado el Despacho en el proceso, que se cumple con lo requerido en los numeral a y b arriba enunciados, en la medida que, revisado el escrito de la medida cautelar y el libelo demandatorio, se pudo corroborar que la parte demandante fundamentó la demanda, señalando los sustentos de ilegalidad del acto administrativo acusado, razonando la demanda de acuerdo con las normas legales que considera infringidas. Así mismo, se acredita la titularidad del derecho en cabeza del demandante -Sr. JHON JAIRO CORZO MOLINA-, en la medida que la resolución No. 0967 del 2012 expedida por la Directora Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, surtió efectos particulares y concretos respecto a la condición laboral del demandante, trasladándolo de la Dirección Seccional del CTI de Cúcuta a la Unidad Local del CTI de Arauca.

Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el numeral c, atinente a que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla, debe hacer el Despacho las siguientes precisiones:

Alega el apoderado de la parte demandante, como fundamentos de ilegalidad del acto acusado, lo siguiente:

i) Exceso en la facultad discrecional de libre remoción, pues el acto debido ajustarse a la legalidad, es decir, expedirse el acto administrativo fundado en el buen servicio.

ii) Existencia de una falsa y carencia de motivación, toda vez, que el aparte considerativo del acto administrativo demandado, solo enuncia la solicitud de los traslados elevada por el Director Seccional del Cuerpo Técnico Investigativo CTI de Cúcuta y la Resolución No. 0-0013 del 04 de enero de 2005; adicionalmente, se motiva en la necesidad del servicio, siendo que por el contrario, se configura en un acoso laboral al funcionario, por cuanto, no se tuvo en consideración que las funciones propias del cargo de escolta, no pueden ser ejercidas por el mismo, a raíz de su delicado estado de salud.

iii) Señala la concurrencia de la desviación de poder, debido, a que el traslado no tuvo como fin el mejoramiento del buen servicio, ni la necesidad del mismo, pues el estado de salud del demandante, no le permitiría desarrollar sus funciones a cabalidad, máxime, cuando podría degenerar en un afectación a su estado de salud actual, en razón a que, se ha recomendado su reubicación laboral.

iv). Afectación clara, grave y directa de los derechos fundamentales del Sr. Jhon Jairo Corzo Molina, como quiera, que se ha recomendado por parte de los galenos que se proceda a su reubicación laboral, en un cargo en el cual no coloque en riesgo su salud, dado que, el cargo de ESCOLTA II, no permite el desarrollo efectivo de su tratamiento.

v) Afectación clara, grave y directa de los derechos fundamentales del núcleo familiar del Sr. Jhon Jairo Corzo, toda vez, con el traslado del Sr. Jhon Jairo Corzo a la Seccional del Cuerpo Técnico de Investigaciones de Arauca, se afecta la unidad familiar de los menores con su padre, pues si bien la esposa podría hacerse cargo de los niños, con ello se avalaría la ruptura de la unidad familiar y adicionalmente, uno de sus hijos se encuentra enfermo.

vi) Afectación al derecho fundamental de educación, debido a que el actor, se encuentra cursando sus estudios de derecho en la Universidad Simón Bolívar -Seccional Cúcuta.

Frente a los cargos de ilegalidad señalados, debe indicar el Despacho, que en esta instancia procesal, no existen las pruebas suficientes, que permitan adoptar una decisión previa, relativa a decretar favorablemente la solicitud de la medida cautelar de suspensión provisional del acto acusado.

En efecto, de las pruebas arrojadas al proceso, se acredita que el Sr. JHON JAIRO CORZO MOLINA, sufrió un accidente el 08 de mayo de 2011, cuando le cayó en la pierna izquierda una moto al tratar de acomodarla, lo que le generó una lesión en la rodilla del miembro inferior izquierdo. Que a raíz de la lesión sufrida, al actor se le efectuó intervención quirúrgica para el mes de septiembre de 2011, expidiéndose unas incapacidades medicas de manera continua y se sugirió por parte del médico tratante una reubicación laboral en oficina por el término de 2 meses con fecha 09 de agosto de 2011. De igual forma, el último control médico por parte del radiólogo tratante, previo a la expedición del acto administrativo demandando, fue de fecha 20 de enero de 2012, según se acredita a folio 68 del expediente, en el cual se señala: "CONTROL RX SATISFACTORIO DE OSTEOSINTESIS CON PLACA METALICA ANGULADA FUADA CON CUATRO TORNILLOS EN LA MESETA TIBIAL Y DOS TORNILLOS EN LA TUBEROSIDAD TIBIAL IZQUIERDA POR FRACTURA DEPRIMIDA DE PLATILLO TIBIAL EXTERNA".

Considera el Despacho, que si bien se acredita, que el actor sufrió una lesión en su rodilla izquierda y que para el 18 de diciembre de 2012, ingresó a la clínica NORTE S.A. por una caída a su propia altura, presentando limitación funcional con edema en la rodilla izquierda, también lo es, que de acuerdo con las pruebas aportadas, desde el 20 de enero de 2012, no existía ningún control médico del radiólogo tratante prescribiendo incapacidades medicas, ni informe rendido por medicina laboral o salud ocupacional, mediante el cual se haya recomendado **reubicación laboral definitiva del Sr. JHON JAIRO CORZO MOLINA**, de manera, que no podría evidenciarse que antes o concomitantemente a la expedición del acto administrativo demandado, la lesión sufrida el 08 de mayo de 2011 por el sr. JHON JAIRO CORZO, le impidiera desempeñar su cargo de

ESCOLTA, grado II, en la ciudad de Arauca, tal y como lo venía desempeñando en la ciudad de Cúcuta.

Adicionalmente, no reposa documento alguno, en el cual se demuestre, que en la ciudad de Arauca, el actor no tuviese acceso a servicios médicos especializados que le permitieran mantener un control y seguimiento a su padecimiento en la rodilla izquierda, es decir, no se acredita en el expediente, que el accionante careciera en la ciudad a la cual fue trasladado, de servicios médicos óptimos, que permitiera mantener su estado de salud en excelentes condiciones.

Frente al específico tema, de la limitación del ejercicio del IUS VARIANDI del que goza la FISCALIA y cuando puede verse afectado en forma grave un derecho fundamental, la Corte Constitucional, en sentencia T- 965 de 31 de julio de 2000, reiterada en sentencia T-468 de 2000 y T-264 del 2005, precisó:

*“(1.) que el traslado tenga como consecuencia necesaria la afectación de la salud del servidor público o de alguno de los miembros de su núcleo familiar, especialmente porque en la localidad de destino no existan condiciones adecuadas para brindarle el cuidado médico requerido; (2) cuando la decisión de trasladar al trabajador es intempestiva y arbitraria y tiene como consecuencia necesaria la ruptura del núcleo familiar, siempre que no suponga simplemente una separación transitoria y originada en factores distintos al traslado o a las circunstancias superables; (3) cuando quede demostrado que el traslado pone en serio peligro la vida o la integridad personal del servidor público o de su familia. No sobra advertir que, para que la acción de tutela pueda proceder, las circunstancias alegadas deben encontrar pleno respaldo probatorio en el correspondiente expediente (...).”*

Con base en lo anterior, el Despacho concluye, en principio, que el acto proferido por la Directora Seccional Administrativa y Financiera de Cúcuta por medio del cual trasladó al Sr. JHON JAIRO CORZO, no debe ser suspendido en esta oportunidad, teniendo en cuenta, que no se demostró: 1). Que dicha decisión se haya emitido, sin tener en consideración el estado de salud del actor o que exista orden de reubicación en oficina definitiva, que lógicamente impida que desarrolle sus labores como ESCOLTA II, sea en Cúcuta como en la ciudad de Arauca. 2). No se encuentra acreditado que el hijo menor del actor se encuentre en una situación de dependencia con su padre (revisada la historia clínica), que haga implícita la afectación a su salud; 3). Que la decisión adoptada por la administración haya sido motivada con fines ajenos al buen servicio, es decir, con base en el supuesto acoso laboral referido por la parte demandante, del cual nada se prueba en el proceso. 4). Que el actor hubiese suspendido sus estudios

académicos con causa a su traslado y que además, el desempeño de sus actividades laborales en la ciudad de Arauca impidan, que opte por otra modalidad académica, para estudiar en la ciudad de Cúcuta, según el tiempo que tenga disponible para tales fines.

En esta medida, y en vista, de que con las pruebas obrantes en el proceso, en esta oportunidad previa, no se permite inferir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resulte más gravoso para el interés público negar la medida cautelar, el Despacho negará su decreto, caso en el cual, resulta inocuo entrar a referirse a los demás requisitos consagrados en el artículo 231 del CPACA.

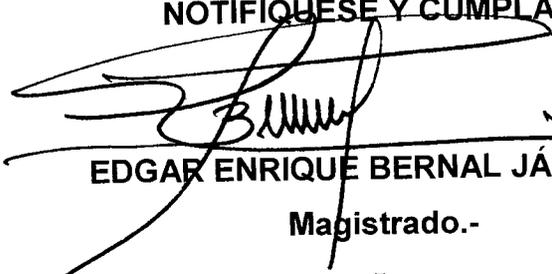
En mérito de lo anteriormente expuesto, se

### RESUELVE:

**PRIMERO: NEGAR** la solicitud de medida cautelar elevada por la **JHON JAIRO CORZO MOLINA** mediante apoderado judicial, de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo contenido en la resolución No. 0967 del 28 de noviembre de 2012, expedida por la Directora Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** este proveído a las partes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI**

**Magistrado.-**

