

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 14 AGO 2018

Auto de Interlocutorio N° 0688

Proceso No.: 76001-33-33-008-2018-00203-00
Demandante: Fabio Duque Rojas
Demandado: Fiscalía General de la Nación
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral

El señor Fabio Duque Rojas, a través de apoderada judicial, instaura demanda de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, contra la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se declare la nulidad de los actos administrativos que se relacionan a continuación:

- Oficio SRAP-31000-322 del 5 de diciembre de 2017.
- Resolución No. 20987 del 9 de abril de 2018.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se condene a la Fiscalía General de la Nación, a reconocer la bonificación judicial prevista en el Decreto 382 de 2013, como factor salarial para liquidar todas las prestaciones sociales devengadas y las que se causen a futuro y, en consecuencia se pague el producto de la reliquidación de todas las prestaciones sociales debidamente indexadas, a partir del 1 de enero de 2013.

En atención a lo anterior, podría pensarse que existe un interés indirecto en las results del proceso, teniendo en cuenta que la bonificación judicial objeto de la presente demanda, también es percibida por esta Operadora Judicial, en las mismas condiciones de la parte actora; por lo que sería dable declarar el impedimento para conocer del presente asunto y remitir el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, a fin de que dicha Corporación resolviera sobre el impedimento propuesto.

No obstante, El Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en Providencias del 9 de diciembre de 2016¹, 13 de diciembre de 2016², 14 de julio de 2017³, 3 de agosto de 2017⁴ y 5 de febrero de 2018⁵, proferidos en casos análogos al presente, declaró infundado el impedimento formulado por los Jueces y ordena la devolución del expediente.

Así las cosas, acatando la postura acogida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca y en razón a criterios de ordenamiento jurídico y de economía procesal, procede el Despacho a asumir el conocimiento del presente proceso.

Respecto de la admisión se procede en los siguientes términos:

Es competente este Despacho para asumir el conocimiento del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter Laboral en primera instancia, por los factores funcional, territorial y de cuantía según lo establece el artículo 104 Núm. 4, 155 Núm. 2, 156 y 157, además fue presentada en término según lo dispuesto en el artículo 164, núm. 2, literal d) de la Ley 1437 de 2011.

En cuanto al requisito de procedibilidad descrito en el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, observa el Despacho la Audiencia de Conciliación adelantada ante el Ministerio Público, trámite solicitado el 7 de mayo de 2018, según constancia expedida el 2 de agosto de 2018. (fl. 10-11)

Para efectos de la notificación personal de este proveído a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, no habrá lugar al envío físico de la demanda, al tenor de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 3° del Decreto 1365 de 2012.⁶

¹ Auto Interlocutorio No. 869 - Exp. 2016-00238 - M.P. Ronald Otto Cedeño Blume.

² Auto Interlocutorio No. 416 - Exp. 2016-00200 - M.P. Eduardo Antonio Lubo Barros.

³ Auto Interlocutorio No. 327 - Exp. 2016-00265 - M.P. Zoranny Castillo Otálora.

⁴ Auto Interlocutorio No. 383 - Exp. 2016-00220 - M.P. Zoranny Castillo Otálora.

⁵ Auto Interlocutorio No. 465 - Exp. 2016-00279 - M.P. Cesar Augusto Saavedra Madrid.

⁶ "...Parágrafo. Para efectos de las notificaciones personales que se deban realizar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se entenderá que el correo electrónico cumple los mismos propósitos que el servicio postal autorizado para enviar la copia de la demanda, de sus anexos y del auto admisorio, en los términos del artículo 197 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En estos casos, no será necesaria la remisión física de los mencionados documentos..."

Una vez reunidos los requisitos legales establecidos en los artículos 162 y 166, el Despacho procederá a la admisión de la demanda en los términos del artículo 171 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia se,

DISPONE:

1. Admitase el Medio de Control Nulidad y Restablecimiento del Derecho - Laboral, promovido a través de apoderado judicial, por el señor Fabio Duque Rojas, contra la Fiscalía General de la Nación.
2. Notifíquese por estado a la parte actora.
3. Notificar Personalmente a los siguientes sujetos procesales:
 - Representante Legal de la Fiscalía General de la Nación o a quien haya delegado la facultad de recibir notificaciones.
 - Agente del Ministerio Público delegado ante este despacho.
 - Al Representante de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.
4. La notificación que se surtirá en la forma y términos señalados en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, efectuándose traslado a las partes por el término de 30 días establecido en el artículo 172 de la enunciada Ley. Para tal evento las copias de la demanda y sus anexos quedarán en Secretaría a disposición de los notificados.
5. Ordénase a la parte demandante depositar por concepto gastos del proceso la suma de cuarenta mil pesos (\$40.000,00), a favor del Juzgado en la cuenta No. 469030064141 Convenio No. 13193, del Banco Agrario de Colombia, para lo cual se concede un plazo de tres (3) días, so pena de dar aplicación al artículo 178 de la Ley 1437 de 2011.
6. Con la contestación de la demanda se deberá aportar todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer, así como la totalidad del expediente administrativo que contenga los actos preparatorios y antecedentes de la actuación objeto del presente litigio y que se encuentran en su poder. La inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto. (Artículo 175 C.P.A.C.A)
7. Reconózcase personería para actuar como apoderado de la parte demandante a la doctora Liliana Gutmann Ortiz, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.994.037 y portadora de la tarjeta profesional de abogado No. 157.472 del Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del mandato a ella otorgado.

Notifíquese y Cúmplase,


MONICA LONDOÑO FORERO
Juez

NOTIFICACIÓN POR ESTADO
En auto anterior se notó por:
Estado No. 5-AGO-2018
De _____
LA SECRETARIA, _____



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

14 AGO 2018

Auto Interlocutorio S.E N° 0689

Proceso No. 008 – 2018– 0030-00
Demandante: JESUS MARIA TOBON CASTAÑO Y OTROS
Demandado: MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL
Acción: EJECUTIVO

En virtud de las actuaciones que anteceden, se procede a proveer respecto del recurso de reposición promovido por la parte ejecutada, haciendo mención a lo siguiente:

AUTO RECURRIDO

A través del **Auto interlocutorio No. 00181 del 09 de marzo de 2018 (Fls. 169-171)**, este despacho decidió librar mandamiento de pago, en contra el Ministerio de Salud y Protección Social, ante la obligación generada en un título base de recaudo, contenida en una sentencia de la que se aduce se derivó capital e intereses.

RECURSO DE REPOSICIÓN

✓ **Oportunidad Del Recurso**

A fin de resolver el recurso interpuesto, la Ley 1437 de 2011, previó lo atinente al recurso de reposición de la siguiente manera:

*“Artículo 242. Reposición. Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.
En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.”*

Conforme lo ordena tal canon procesal, se debe remitir a las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, en lo que tiene que ver con el recurso de reposición, vale rescatar que el artículo 318 *ibidem* precisó que el recurso debe interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto, comoquiera que la providencia fue notificada por estado el día 12 de marzo de 2018 (fl. 172 vlto), y personalmente a la parte ejecutada el día **5 de abril de 2018** (fl.173) y el recurso de reposición fue formulado el día **10 de abril de 2018 (fl.179-181)**, se considera que fue interpuesto de manera oportuna al contarse con los términos establecidos por el artículo 612 del CGP¹. (Ver conteo de términos constancia secretarial visible a folio 229).

Por otra parte, se procedió a correr traslado del recurso, el cual finalizó el día 17 de abril de 2018 (Fl.229), pronunciándose la parte ejecutante acerca del recurso de reposición presentado por la parte ejecutada – Ministerio de Salud y Protección Social –.

⚡ **REPOSICIÓN CONTRA EL MANDAMIENTO DE PAGO**

Descendiendo al asunto, se procede a resolver el recurso de reposición en contra el mandamiento ejecutivo, de la siguiente manera:

En virtud del artículo 430 del Código general del Proceso por remisión del artículo 306 de la ley 1437 de 2011, en lo no consagrado, es dable remitirse a dicho canon procesal para efectos de determinar las reglas a seguir en materia del mandamiento ejecutivo, pues consagra lo siguiente:

“Artículo 430. Mandamiento ejecutivo.

¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Magistrado ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS Bogotá, 20 de febrero de 2017 Ref.: Expediente N° 11001-03-15-000-2016-02081-01

Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal.

Los requisitos formales del título ejecutivo sólo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento ejecutivo. No se admitirá ninguna controversia sobre los requisitos del título que no haya sido planteada por medio de dicho recurso. En consecuencia, los defectos formales del título ejecutivo no podrán reconocerse o declararse por el juez en la sentencia o en el auto que ordene seguir adelante la ejecución, según fuere el caso.” (Resaltado fuera del texto original)

Por su parte, el artículo 297 de la Ley 1437 de 2011 sobre el título ejecutivo indica:

ARTÍCULO 297. TÍTULO EJECUTIVO. Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:

1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias. (...)”

Por su parte, el Consejo de Estado², ha indicado que sólo se requiere de la sentencia para que constituya una obligación, clara expresa y exigible, así menciona:

“Ese criterio, estima la Sala es errado, porque no existía dicho título complejo, pues, conforme a las normas de procedimiento civil, una sentencia ejecutoriada que contenga una obligación expresa, clara y exigible, constituye un título ejecutivo³.

En consecuencia, **bastaba solo con aportar la sentencia que diera cuenta de la obligación a favor de la interesada** y que se verificara su contenido y exigibilidad, para que se librara mandamiento de pago.” (Resaltado)

En el presente asunto, la sentencia de segunda instancia que habilita la ejecución, fechada del 29 de agosto de 2014, dispuso en contra del ISS HOY EXTINTO, lo siguiente;

“(…) PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 23 de octubre de 2013, proferida por el Juzgado Sexto Administrativo de Descongestión de Cali, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: DECLARAR la responsabilidad administrativa del Instituto de Seguros Sociales por los perjuicios causados a los demandantes Jesús María Tobón Castaño, Cristian Camilo Tobón Orozco, Maryuri Marcela Tobón Marín, Jesús Brayan Tobón Marín, Harvy Tobón Marín, Libia Julieth Tobón, Alexandro Tobón y Elsa María Orozco Orozco, a raíz de la muerte de la señora Libia Castaño de Tobón.

TERCERO: CONDENAR, en consecuencia, al Instituto de Seguros Sociales a pagar, por concepto de perjuicios morales, lo equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales a favor de Jesús María Tobón Castaño; a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales por cada uno de los siguientes actores Cristian Camilo Tobón Orozco, Maryuri Marcela Tobón Marín, Jesús Brayan Tobón Marín, Harvy Tobón Marín, Libia Julieth Tobón, y, pagar a Alexandro Tobón y Elsa María Orozco Orozco, quince (15) salarios mínimos legales mensuales para cada uno.

CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: Cúmplase lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo”

Por consiguiente, se enlistan los cargos frente al mandamiento de pago, así:

↓ AUSENCIA DE TÍTULO EJECUTIVO POR NOVACIÓN

Argumenta que, no es lo mismo ejecutar a una entidad liquidada o en liquidación que a una entidad vigente, viable y consolidada, toda vez que la normatividad que los rige es muy distinta.

Señala que si bien el despacho encontró la existencia de una obligación clara, líquida, expresa y actualmente exigible, está contenido en las sentencias judiciales, de primera y segunda instancia proferidas con ocasión del proceso ordinario que en ejercicio del medio de control de reparación directa, promovieron los demandante, sin embargo es de precisar que el apoderado de los ejecutantes, presentó ante el área de acreencias del ISS en Liquidación, la solicitud de pago el día 16 de Diciembre de 2014; reclamación que fue resuelta por el apoderado general del ISS en liquidación

² CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN CUARTA-Consejera Ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA-Bogotá D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil dieciséis (2016)-Radicación número: 11001-03-15-000-2015-02639-01

³ Código General del Proceso, Artículo 422. Título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184.

a través de la Resolución REDI No. 008436 y en la cual se reconoció y graduó la acreencia como un crédito de Quinta Clase o Crédito Quirografario.

Asume su defensa indicando que no le asiste razón al despacho, para que tenga como título base de recaudo la sentencia judicial porque el pago de las acreencias debidamente determinadas, calificadas y graduadas, quedaron en cabeza de un tercero, es decir de FIDUAGRARIA SA, de conformidad con el clausulado del contrato de fiducia mercantil 015 de 2015 en el cual se estableció a dicha fiduciaria como administradora del patrimonio autónomo de remanentes del I.S.S.

Para resolver los anteriores planteamientos, considera ésta operadora judicial que evidentemente el título ejecutivo se atempera al título de base de recaudo contenido en una sentencia. Pero debe evocar esta instancia, que la institución jurídica de la novación es un modo de extinguir obligaciones, acentuado en el artículo 1687 del Código Civil establece: *“La novación es la sustitución de una nueva obligación a otra anterior, la cual queda por tanto extinguida.”* En razón a lo anterior las obligaciones se extinguen en todo o en parte de acuerdo a lo estipulado por el artículo 1625 del mentado canon normativo.

Dicho de esta manera, la novación enerva la pretensión al tenor de lo dispuesto del artículo 422 del CGP, razón por la cual debe alegarse como medio exceptivo, siempre que se base en hechos posteriores a la respectiva providencia. Razón por la que este cargo no prospera.

✚ FALTA DE INTEGRACIÓN DE LITIS CONSORCIO NECESARIO POR PASIVA y FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

En ese sentido, considera que deben ser citados como litisconsortes necesarios:

1. FIDUAGRARIA S.A En calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS Liquidado.
2. Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

En esta oportunidad, deja claro que no comprender todos los litisconsortes necesarios es una de las causales de nulidad. Para el caso que nos ocupa, sostiene que si bien con la expedición de los decretos 541 y su modificadorio 1051 –ambos 2016, se establece que el MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL, puede cancelar las sentencias que resulten adversas al extinto ISS, lo cierto es que ello, sólo se haría con cargo al Patrimonio de Remanentes del ISS liquidado y en el evento de que los recursos que maneja esta fiducia se agotaran, se entraría a responder con el presupuesto general de la Nación y que como es de público conocimiento, es manejado por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, nunca dichas decisiones judiciales adversas serían pagadas por el Ministerio de Salud y Protección Social con cargo al presupuesto de la salud.

Respecto de la falta de legitimación en la causa por pasiva, predica que el Ministerio de Salud y Protección Social no tiene relación directa en el asunto, señala que se puede concluir a simple vista que así lo tiene por aceptado el ejecutante, pues en el cuerpo de toda la demanda ejecutiva no hace relación a obligación alguna que le corresponda cumplir a su representado, indicando que solo se ciñe a dirigirla contra la entidad, por el hecho de una simple interpretación exegética de los Decretos 541 de 1051 de 2016.

Basado el despacho en que los criterios estructurados por la entidad ejecutada, recaen sobre la misma tesis abanderada por la entidad al hacer referencia a la relación sustancial que debe existir para las partes en el proceso un interés sustancial del litigio, dado que considera que no debe exigírsele al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL el cumplimiento de la obligación, pues no está habilitado por la ley para actuar procesalmente como considera si lo están FIDUAGRARIA S.A y MINISTERIO DE HACIENDA, en atención a la noción del principio de economía procesal, dichos argumentos deberán resolverse a la par.

Para resolver lo procedente, de conformidad con el Código General del Proceso⁴, el cual dispone sobre la integración del contradictorio que:

“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto

⁴ Artículo 61

que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de ésta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término."

De acuerdo con lo anterior, resulta claro que el juez de oficio o a solicitud de parte, debe verificar si la la relación jurídico procesal entablada está integrada por todos los sujetos que participaron en la elaboración de los actos o hechos, debiendo ésta formularse completamente por la parte pasiva y activa. Dándose traslado al admitirse la demanda, o en su defecto, el juez de oficio o a solicitud de parte, citarlo antes de dictarse la sentencia.

En el entendido que el artículo 422 del CGP, señala que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él; debe aludirse que la condena objeto de ejecución, está dirigida en contra del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-ISS entidad que fue suprimida y actualmente liquidada en virtud del Decreto 2013 del 28 de septiembre de 2012 *"Por el cual se suprime el Instituto de Seguros Sociales ISS, se ordena su liquidación, y se dictan otras disposiciones"*. El mandamiento de pago fue librado con cargo al MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL.

En este orden de ideas, el patrimonio autónomo se creó con ocasión de la liquidación y extinción del ISS, fideicomiso que es administrado por la FIDUAGRARIA.

En acatamiento al artículo 32 del Decreto 254 de 2000 *"Por el cual se expide el régimen para la liquidación de las entidades públicas del orden nacional"*, dispuso:

"ARTÍCULO 32°.-Pago de obligaciones. Modificado por el art. 18, Ley 1105 de 2006. Corresponderá al liquidador cancelar las obligaciones pendientes a cargo de la masa de la liquidación, previa disponibilidad presupuestal, con el fin de realizar su liquidación progresiva; para ello se tendrán en cuenta las siguientes reglas:

1. Toda obligación a cargo de la entidad en liquidación deberá estar relacionada en un inventario de pasivos y debidamente comprobada.

2. En el pago de las obligaciones se observará la prelación de créditos establecida en las normas legales. Para el pago de las obligaciones laborales el liquidador deberá elaborar un plan de pagos, de acuerdo con las indemnizaciones a que hubiere lugar; éste programa deberá ser aprobado por la junta liquidadora, cuando sea del caso.

3. Las obligaciones a término que superen el plazo límite fijado para la liquidación podrán cancelarse en forma anticipada, sin lugar al pago de intereses distintos de los que se hubieren estipulado expresamente.

4. El pago de las obligaciones condicionales o litigiosas se efectuará solamente cuando éstas se hicieren exigibles.

5. Para el pago del pasivo se tendrá en cuenta la caducidad y la prescripción de las obligaciones, contenidas en las normas legales vigentes.

PARAGRAFO-Las obligaciones de la entidad en liquidación, incluyendo los pasivos laborales, se cancelarán con el producto de las enajenaciones, con observancia de las normas legales y presupuestales del caso, teniendo en cuenta la prelación de créditos. Los pasivos laborales incluirán el valor correspondiente al cálculo actuarial del pasivo pensional, el cual se entregará a la entidad que deba asumir el pago de las pensiones y de bonos pensionales, si hubiere lugar a ello, con la preferencia reconocida por las normas vigentes sobre obligaciones laborales.

En caso de que los recursos de la liquidación de un establecimiento público o de una empresa industrial y comercial del Estado del orden nacional no societaria sean insuficientes, las obligaciones laborales estarán a cargo de la Nación o de la entidad pública del orden nacional que se designe en el decreto que ordene la supresión y liquidación de la entidad. Para tal efecto se deberá tomar en cuenta la entidad que debía financiar la constitución de las reservas pensionales.

Así mismo, de acuerdo con lo dispuesto por el párrafo 6° del artículo 1° de la Ley 573 de 2000, la Nación podrá asumir o garantizar obligaciones de las entidades públicas del orden nacional, incluidas las derivadas de las cesiones de activos, pasivos y contratos que haya realizado la entidad en liquidación, actuaciones que no causarán el impuesto de timbre siempre y cuando se realicen entre entidades públicas.

Para efectos de lo dispuesto en el inciso anterior, cuando se trate de entidades descentralizadas indirectas, sólo procederá la asunción respecto de aquellas cuya liquidación se encuentre en firme a la fecha de entrada en vigencia de éste decreto, y siempre y cuando en su capital participe una entidad descentralizada directa en un porcentaje superior al noventa por ciento (90%). Para tal efecto, cuando de acuerdo con disposiciones legales la entidad descentralizada directa deba responder por los pasivos de la entidad de la cual es socia o accionista, se requerirá que ésta no se encuentre en capacidad financiera de hacerlo a juicio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Cuando se trate de empresas industriales y comerciales del Estado o de sociedades de economía mixta directas, sólo podrá procederse a la asunción una vez se hayan agotado los activos o se haya establecido que no es posible la realización de los mismos.

En todo caso, la Nación únicamente será responsable por las obligaciones de las entidades societarias en los eventos expresamente previstos en el presente decreto."

Ese mandato legal concuerda con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley 1105 de 2006 Por medio de la cual se modifica el Decreto-Ley 254 de 2000, sobre procedimiento de liquidación de entidades públicas de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones., que indica que tales obligaciones siguen con cargo al Patrimonio Autónomo creado y a cargo de la Nación, como reza el mentado canon:

"Art. 35. A la terminación del plazo de la liquidación, el liquidador podrá celebrar contratos de fiducia mercantil con una entidad fiduciaria por el cual se transferirá activos de la liquidación con el fin de que la misma los enajene y destine el producto de dichos bienes a los fines que en el inciso siguiente se indican. La entidad fiduciaria contratista formará con los bienes recibidos de cada entidad en liquidación un patrimonio autónomo.

La entidad fiduciaria destinará el producto de los activos que les transfiera el liquidador a pagar los pasivos y contingencias de la entidad en liquidación, en la forma que hubiere determinado el liquidador en el contrato respectivo, de conformidad con las reglas de prelación de créditos previstas en la ley. (...)

Si al terminar la liquidación existieren procesos pendientes contra la entidad, las contingencias respectivas se atenderán con cargo al patrimonio autónomo al que se refiere el presente artículo o a falta de este, el que se constituya para el efecto. Lo anterior sin perjuicio de los casos en que la Nación u otra entidad asuman dichos pasivos, de conformidad con la ley" –negritas y subrayas fuera del original–.

A través del Decreto 2013 de 2012, se ordenó la supresión y liquidación del ISS, postergándose el proceso de liquidación en virtud de lo dispuesto proceso liquidatorio por los Decretos 2115 de 2013, 652 de 2014 y 2714 de 2014.

Ahora bien, colocando en contexto la situación de la entidad liquidada, la Sección Tercera del Consejo de Estado dentro del proceso No. 05001-23-31-000-1991-0-6952-01, con radicación interna No. 25590, C.P. Enrique Gil Botero, indicó que para esa fecha no existía normativa alguna que estableciera la entidad que asumiría los pasivos del ISS, al señalar que *"...ante la ausencia de decisiones que indiquen cuál entidad asumirá la responsabilidad por las actuaciones adelantadas en su tiempo por el ISS en su calidad de EPS, la Sala verifica que se ha generado un contexto objetivo de abierto y grosero incumplimiento de los fallos condenatorios dictados en contra de la entidad acá demandada [hace referencia al Instituto de Seguros Sociales]."*

Por su parte, el Ministerio de Salud y Protección Social expidió el Decreto No. 0553 de 27 de marzo de 2015, el que en su artículo 8º estableció la extinción de la personería jurídica del Instituto de Seguros Sociales.

A fin de determinar cuál entidad es subrogatoria de las obligaciones adquiridas por el ISS, el párrafo 1º del art. 52 de La Ley 489 de 1998 *"Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones"*, establece:

"Párrafo 1º.- El acto que ordene la supresión, disolución y liquidación, dispondrá sobre la subrogación de obligaciones y derechos de los organismos o entidades suprimidas o disueltas, la titularidad y destinación de bienes o rentas, los ajustes presupuestales necesarios, el régimen aplicable a la liquidación y, de conformidad con las normas que rigen la materia, la situación de los servidores públicos."

En virtud de lo antepuesto, el Consejo de Estado, al estudiar una acción de cumplimiento, en la que se aseguraba no haberse dado correcto cumplimiento al párrafo 1º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, respecto de la entidad subrogataria del Instituto De Seguro Social en atención a la publicación del Decreto 2013 de 2012, determinó lo siguiente:

"Con fundamento en lo anterior, es evidente que el Gobierno Nacional, conformado por el Presidente de la República, el Ministro de Salud y Protección Social; Ministro de Hacienda y Crédito Público; Ministro de Trabajo y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública, no han dado cumplimiento al párrafo 1º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, toda vez que en el acto administrativo que se ordenó la supresión, disolución y liquidación del Instituto de Seguros Sociales, esto es el Decreto 2013 de 2012,

no se dispuso sobre la subrogación de obligaciones del ISS liquidado, en materia de condena de sentencias contractuales y extracontractuales.

Así se advierte que no hay prueba en el expediente de que el Gobierno Nacional haya adelantado gestión o actividad alguna tendiente al cumplimiento del deber contenido en la norma invocada.

En este orden de ideas, y transcurrido más de tres años desde la publicación del Decreto 2013 de 2012, sin que el Gobierno Nacional haya dado cumplimiento a lo previsto en el parágrafo 1º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, **es evidente la mora para que se disponga sobre la subrogación de las obligaciones del ISS liquidado, en materia de condena de sentencias contractuales y extracontractuales, obligación que es imperativa e inobjetable** y, por tanto, de obligatorio acatamiento, sin que pueda presumirse que la mora en su incumplimiento esté justificada.

Con fundamento en lo anterior, la Sala revocará la decisión de primera instancia que dispuso declarar la improcedencia de la acción constitucional, para en su lugar ordenar al Gobierno Nacional conformado en esta oportunidad por el Presidente de la República y los Ministros de Salud y Protección Social; Hacienda y Crédito Público; Trabajo y el Director del Departamento Administrativo de la Función Pública el cumplimiento del parágrafo 1º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, **en el sentido de que se disponga sobre la subrogación de las obligaciones del ISS liquidado, en materia de condena de sentencias contractuales y extracontractuales, dentro de los dos (2) meses siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, teniendo en cuenta la complejidad del tema.**"

En cumplimiento de la providencia, se expide el Decreto 541 de 2016 Por medio del cual se asignan unas competencias administrativas, determinando lo siguiente:

"Artículo 1. De la competencia para el pago de las sentencias derivadas de obligaciones contractuales y extracontractuales. Será competencia del Ministerio de Salud y Protección Social asumir el pago de las sentencias judiciales derivadas de obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del Instituto de Seguros Sociales Liquidado. Sólo procederá el pago de los fallos judiciales de que trata este decreto, si el acreedor y/o beneficiario demuestra que cumplió su obligación legal de presentar la reclamación dentro del término del emplazamiento que tuvo lugar en el plazo comprendido entre el cinco (5) de diciembre de 2012 y el cuatro (4) de enero de 2013, de conformidad con lo establecido en el artículo 9.1.3.2.1 del Decreto 2555 de 2010. El análisis de procedencia y/o exigibilidad y el trámite de pago, podrá hacerlo el Ministerio de Salud y Protección Social directamente o a través del Patrimonio Autónomo de Remanentes constituido por el Liquidador del extinto Instituto de Seguros Sociales, u otro que se determine para tal efecto."

Más adelante, la normativa *ibídem*, establece que los recursos para el pago de las sentencias condenatorias, quedan comprendidos en los siguientes términos:

"Artículo 2. Recursos para el pago de las sentencias condenatorias. Las sentencias condenatorias derivadas de obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del extinto Instituto de Seguros Sociales que sean susceptibles de pago en los términos del presente decreto, se honrarán con cargo a los activos transferidos por el Liquidador al momento de suscribir el Contrato de Fiducia Mercantil No. 015 de 2015, por medio del cual se constituyó el Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, en el que la posición de Fideicomitente fue cedida al Ministerio de Salud y Protección Social, y cuya vocera y administradora es FIDUAGRARIA S.A., o en su defecto por la Nación — Ministerio de Salud y Protección Social."

Dicha normatividad fue ampliada en su espectro, a través del Decreto 1051 de 2016, Por medio del cual se modifica el Decreto 541 de 2016, en este sentido advierte en quien radica la competencia del pago de sentencias judiciales derivadas de obligaciones extracontractuales, así:

"ARTÍCULO 1o. Modificar el artículo 1o del Decreto número 541 de 2016 el cual quedará así:

"Artículo 1o. De la competencia para el pago de las sentencias derivadas de obligaciones contractuales y extracontractuales. Será competencia del Ministerio de Salud y Protección Social asumir el pago de las sentencias judiciales derivadas de las obligaciones contractuales y extracontractuales a cargo del Instituto de Seguros Sociales Liquidado."

Por otro lado, mediante Oficio del 3 de septiembre de 2015, expedido por el Patrimonio Autónomo de Remanentes del Contrato Fiduciario Mercantil, indicó "se deja expresa constancia que ni la fiduciaria ni el Patrimonio Autónomo ostentan la calidad de cesionarios o subrogatarios de las obligaciones del FIDEICOMITANTE, la Fiduciaria, únicamente actúa en calidad de vocera y administradora de los recursos y activos fideicomitidos (...)"⁵

⁵ Fl. 257

Igualmente, en la página oficial del Patrimonio Autónomo de Remanentes del Seguros Social en Liquidación⁶ se señaló que ésta ni FIDUAGRARIA S.A. en su condición de vocera y administradora del citado fideicomiso son continuadores del procedo liquidatorio del Instituto de seguros Sociales en liquidación, ni es sucesor ni subrogatorio a ningún título del extinto Instituto de Seguros Sociales. La constitución del mencionado Patrimonio Autónomo no obedeció a un cambio de razón social de la liquidada entidad.

De acuerdo con lo anterior, se aportó contrato de fiducia mercantil de Administración y Pagos No. 015-2015, en el que su artículo 8, ilustró el objeto del mismo, luego el parágrafo sexto, se permite indicar que bajo ninguna circunstancia la FIDUCIARIA o el Fideicomiso, serán considerados sucesores o sustitutos procesales o subrogatarios por pasiva de la entidad liquidada, razón por la cual no pueden concurrir a ningún proceso judicial en que sea convocado el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES EN LIQUIDACIÓN como demandado después del 31 de marzo de 2015, salvo cuando se demande al Patrimonio Autónomo que por virtud de la celebración del contrato se constituye (Fls.269-301).

En similares asuntos donde la entidad es liquidada y se conforma un Patrimonio autónomo, ha indicado el Consejo de Estado⁷ que es innecesaria su vinculación, señala:

“...En este orden de ideas, es innecesario vincular al patrimonio autónomo constituido en cumplimiento de lo establecido en el artículo 238 de la Ley 1753 de 2015, pues la encargada de asumir la atención y el cuidado de tales procesos y, por ende, de llevar la correspondiente representación judicial del extinto DAS en ellos es la Agencia Nacional de la Defensa Jurídico del Estado, al paso que el papel del referido patrimonio autónomo es el mero pagador de las condenas que surjan de ellos, para lo cual será deber de la Agencia informarle los resultados respectivos.” (Resaltado)

Pues bien a folio 194 del cuaderno único, se observa la Resolución REDI No. 008436 del 06 de marzo de 2015 *“Por medio del cual se determina, califica y gradúa una acreencia de manera extemporánea al Instituto de Seguros Sociales-ISS en Liquidación”* expedida por el apoderado general de Fiduciaria La Previsora S.A, entidad liquidadora del ISS en Liquidación, resolviendo reconocer y admitir con cargo a los bienes de la masa liquidatoria del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES en LIQUIDACIÓN, a favor de los señores JESUS MARIA TOBON CASTAÑO Y OTROS, como crédito quirografario de quinta clase, se determinó que las sumas reconocidas, podrán modificarse y que el pago de las acreencias aceptadas y reconocidas, se condiciona a las reglas establecidas en dicho acto administrativo, pago que indica se efectuará siempre y cuando haya disponibilidad de recursos después de haberse restituido los bienes y sumas excluidas de la masa de liquidación, cancelando la totalidad de las reclamaciones oportunas reconocidas.

Visto así las cosas, existe plena prueba de que la demanda está orientada contra la entidad pública subrogatoria de las obligaciones adquiridas del ISS, siendo competente el Ministerio de Salud y Protección Social para asumir el pago de las sentencias judiciales derivadas de obligaciones extracontractuales como sucede en el caso que nos ocupa, pero ha de tenerse en cuenta para todos los efectos que el Decreto 541 de 2016, estipuló que los recursos de dichas condenas se honrarán con cargo a los activos transferidos por el Liquidador al momento de suscribir el Contrato de Fiducia Mercantil No. 015 de 2015, por medio del cual se constituyó el Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, en el que la posición de Fideicomitente fue cedida al Ministerio de Salud y Protección Social, y cuya vocera y administradora es FIDUAGRARIA S.A., o en su defecto por la Nación — Ministerio de Salud y Protección Social.

En consecuencia verificada la existencia del proceso liquidatorio y que los gastos se honran a cago del patrimonio Autónomo de Remanentes del ISS, se realiza el siguiente análisis en atención a la **exigibilidad** del título:

En efecto, en cuanto a las condiciones de exigibilidad del título base de recaudo que bien pueden examinarse a solicitud de parte o de manera oficiosa, en cuanto la particularidad avistada respecto de la determinación de la acreencia, forzoso es advertir que las reglas que se dictan en el proceso liquidatorio tienen poder vinculante, pues ha distinguido del Consejo de Estado lo siguiente:

“Bajo este planteamiento se analizará en primer lugar si tal consideración es cierta y si ella representa la violación que dice estar presente en dicho trámite.

De la transcripción en acápite anterior de apartes de la providencia cuestionada se advierte que las explicaciones en las que razonó el Tribunal accionado para resolver el recurso de apelación, obedecieron al análisis integral de la condiciones de exigibilidad del título ejecutivo que se pide

⁶ <http://www.issliquidado.com.co/quienes-somos/acerca-del-p-r-i-s-s/>

⁷ Consejo de Estado-Sección Tercera- C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera VS Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional y otro. Rad. 85001-23-31-000-2004-01217-01 (36141)A

cumplir, bajo la consideración del a quo que la sentencia que se solicitó ejecutar no contiene una obligación "clara, expresa y exigible".

En la providencia cuestionada se registran los planteamientos del auto que se apeló y los fundamentos del recurso, para de allí derivar que las condiciones del título no se encontraban presentes porque lo reclamado debió ser objeto de inclusión en el proceso liquidatorio, en cumplimiento de las reglas que se fijaron para adelantar y llevar a cabo el pago de las obligaciones de la entidad que resultó condenada en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho y, que el Tribunal estimó, no podían trasladarse a la UGPP por no haber tenido éxito en la reclamación del proceso liquidatorio.

Este análisis representa sin duda el examen integral de las condiciones en que se adelantó el proceso liquidatorio de Cajanal y al que se le señalaron unas específicas reglas que debían atender aquellos que tenían obligaciones pendientes por reclamar ante dicha entidad, hoy extinta.

También alega la tutelante que no era bajo las consideraciones y normatividad que esgrime el Tribunal accionado que debía acudir al proceso liquidatorio para obtener el reconocimiento de las sumas reconocidas mediante la sentencia que ordenó su reajuste pensional.

Al respecto, se tiene que, las explicaciones sobre que "no sabía ni tenía porque saber que la sentencia no se iba a cumplir integralmente", no resultan de recibo para enervar los argumentos que esgrimió la Corporación Judicial accionada, en tanto que el propósito de la liquidación de Cajanal era lograr que en desarrollo del procedimiento fijado para tal fin, se adelantara el pago de las acreencias y obligaciones que le fueran exigibles.

De esta manera, la participación en este proceso por parte de la tutelante implicó que pudiera exigir de la entidad liquidada el pago de las acreencias adeudadas y contar con las oportunidades para oponerse a las decisiones que no le resultaran favorables.

Así las cosas, no se aprecia que las normas invocadas en la providencia cuestionada se encuentren erróneamente interpretadas, puesto que lo que tal relato y las conclusiones que de éstas se derivan, dan cuenta de la obligatoriedad de que aquellos que tuvieran "reclamaciones de cualquier índole con la entidad" debieron someterse al proceso liquidatorio. Ello le resultaba aplicable a la tutelante toda vez que reclamaba el pago de una condena judicial que obtuvo producto del fallo de 17 de octubre de 2008, dictado por el Juzgado 22 Administrativo del Circuito de Bogotá contra la entidad liquidada.

Bajo estas consideraciones, no se encuentran presentes las violaciones endilgadas, pues la providencia abordó el estudio que fue puesto a su consideración, bajo la determinación de exigibilidad de la condena y las normas aplicables al proceso liquidatorio de Cajanal, que le resultaban pertinentes." (Resaltado)

Respecto a casos análogos, el Tribunal administrativo del Magdalena en decisión del 24 de enero de 2018, M.P. Dra. María Victoria Quiñones Triana Rad. 47-001-2333-000-2017-00343, proceso ejecutivo, ejecutante: Carmen Mercedes Pertúz Ospino y otros, contra ejecutado: Nación-Ministerio de Salud y Protección Social-Patrimonio Autónomo de Remanentes del Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, decide un recurso de reposición en el mismo sentido indicando lo siguiente:

"Como se ilustró en líneas anteriores, la obligación contenida en la sentencia que sirve hoy de título ejecutivo, dentro del proceso liquidatorio seguido por el apoderado general del Instituto de los Seguros Sociales en Liquidación fue reconocida y admitida como acreencia reclamada de manera extemporánea, otorgándosele por tanto, la categoría de crédito de quinta clase o quirografía, cuyo pago tal como lo indicó el acto administrativo, se encuentra supeditado a la subsistencia de recursos de la masa liquidatoria después de haberse restituido los bienes y sumas excluidas, cancelado la totalidad de las reclamaciones oportunas reconocidas y de constituirse las provisiones previstas en las normas que regulan el proceso liquidatorio, (fl.93-94)

Desde esa perspectiva, no podrían los ejecutantes a través del proceso ejecutivo exigir el reconocimiento de la obligación contenida en el título judicial, pues ya fue reconocida y admitida como acreencia en el proceso liquidatorio adelantado por el ISS en liquidación; de lo contrario, se estaría cobrando doblemente la misma obligación, lo cual es a todas luces, improcedente.

Lo que corresponde en estos eventos a los interesados es esperar el turno correspondiente para el pago de su acreencia, toda vez que esta clase de obligaciones son canceladas conforme a un orden establecido para tal fin, y no podría el juez contencioso administrativo dar trámite a un proceso ejecutivo, omitiendo las reglas determinadas en el proceso liquidatorio.

En este orden de ideas, se repondrá la decisión recurrida, por falta de exigibilidad de la obligación a través de la vía judicial –ejecutiva, por lo que no será necesario examinar el otro argumento propuesto en el recurso de reposición"

Consecuentemente, en cuanto las condiciones de exigibilidad del título, es preponderante avizorar en

el *sub-judice* la existencia de un proceso liquidatorio en el que se aceptó la acreencia requerida, como un crédito quirografario de quinta clase, en virtud del cual no puede pretermirse una vez fuera aceptada la propuesta, ya que se encuentra destinada con cargo a los bienes de la masa liquidatoria del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES.

En este orden, se trata de una decisión unilateral que condicionó el pago a dicha categoría, sometiéndola a la respectiva disponibilidad de recursos, por lo que no puede dársele diferente connotación a que constituye una nueva manifestación de voluntad de la Administración que puede ser atacada por la vía ordinaria.

Así las cosas, no puede liberarse la parte ejecutante del preestablecido turno otorgado en el proceso liquidatorio, a través de la acción ejecutiva, quedándole como opción al extremo activo estar a la espera del pago, ya ordenado, pues de decretarse su pago en esta sede, implicaría el cobro doble del mismo.

En consecuencia, la condición de exigibilidad del pago no se dio, luego no hay justo título para cobrar lo que aquí se pretende. Por estas razones, se revocará la decisión y en su lugar, se negará el mandamiento de pago.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali,

RESUELVE:

1. **REPONER PARA REVOCAR** el Auto Interlocutorio No. 0181 del 9 de marzo de 2018, en tanto libró mandamiento de pago, de acuerdo a las consideraciones esgrimidas.
2. En consecuencia, **NEGAR** mandamiento de pago solicitado, por las razones aquí expuestas.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,


MÓNICA LONDOÑO FORERO
La Juez.

NOTIFICACION POR ESTADO
En auto anterior se notifica por:
Estado No. 76
De 15 AGO 2018
LA SECRETARIA, (91)

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 14 AGO 2018

Auto Interlocutorio No. 0690

Proceso No.: 76001-33-33-008-2017-0009-00
Demandante: Myriam Correa de Rojas y otro
Demandado: Municipio de Santiago de Cali
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho – Tributario

Revisada la solicitud de medida provisional presentada por la parte extrema de la litis y, vencido el término de traslado otorgado a la contraparte mediante Auto de sustanciación No. 413 del 19 de mayo de 2017¹, procede este Despacho Judicial a resolver su procedencia conforme a las siguientes consideraciones.

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de la Medida Cautelar.

La parte demandante en el escrito de demanda², en los términos de los artículos 230 y 231 del CPACA; solicitó el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de la Resolución 4143.3.21.30235 de mayo de 2015 por medio del cual se libró mandamiento de pago vigencia del 2008.

Se tiene de presente que mediante Auto Interlocutorio No. 414 del 19 de mayo de 2014³, se dispuso que la demanda estaría orientada únicamente a conocer de la Resolución No. 4131.3.217841 de abril 27 de 2016, por medio de la cual se resolvió escrito de excepciones, así como de la Resolución No. 4131.3.21.17413 del 29 de septiembre de 2016. En este sentido, se rechazó la pretensión por no ser pasible de control judicial frente a la nulidad de la Resolución 4143.3.21.30235 de mayo de 2015 por medio del cual se libró mandamiento de pago vigencia del 2008.

Con todo, entiende este juzgado que, dado el enfoque integral de la demanda y los fundamentos de la medida, estos tienen que encausarse a la Resolución No. 4131.3.217841 de abril 27 de 2016 y la Resolución No. 4131.3.21.17413 del 29 de septiembre de 2016.

1.2. Fundamento de la solicitud de la medida cautelar.

Teniendo en cuenta que la solicitud de medida cautelar no fue presentada en escrito separado, se entiende que la parte actora fundamenta su solicitud en los argumentos expuestos dentro del acápite denominado "MEDIDA CAUTELAR"⁴, que pueden ser sintetizados de la siguiente manera:

Dice que la entidad, no atendió varias normatividades, entre otras la de la Ley 1437/2011 o sea el Código Contencioso Administrativo, que en el Artículo 91 al referirse a la pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo, numeral 3º, consagra lo siguiente: No podrán ser ejecutados a través de la jurisdicción contenciosa administrativa cuando al cabo de 5 años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le corresponde para ejecutarlos.

Referente al acto endilgado y objeto de consideración, alega que la entidad igual olvida deliberadamente que cuando le corresponde liquidar un tributo el término de 5 años para hacerlo se cuenta a partir de que si existe calendario tributario a partir del vencimiento del plazo del pago y de no existir calendario desde el momento de causación del tributo, que en el caso del impuesto predial debe ser el 1º de enero de cada año, operando si no se hace de esta forma la prescripción o la incompetencia de la Administración para establecer el mérito de la obligación tributaria y operaría el fenómeno de la extinción de la obligación.

¹ Visible a folio 171 del C.

² Visible a folio 141 del C.

³ Fl. 169 del C.

⁴ Visible a folios 141.

Señala que se desconocieron en su totalidad las normas aplicables al caso y de no ser atendido esta medida precautelar se corre el riesgo de que el proceso de jurisdicción coactiva que se adelanta en su tramitación se desarrolle con celeridad mientras la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho sea más lenta, dado el cúmulo de trabajo lo cual daría la condición de nugatoria la eventual sentencia que se pretende.

Del estudio de la demanda igual se percibe que hay una violación flagrante de normas tales como Estatuto Tributario nacional, o sea la Ley 1066 de 2006, en su artículo 817. Igual refiere que el Código Civil en su artículo 2512 señala que la prescripción extintiva es un modo de extinguir las acciones o derechos ajenos por no haberse ejercido dichas durante cierto tiempo.

1.3. Posición del Municipio de Santiago de Cali, respecto de la medida cautelar solicitada⁵.

Dentro del término de traslado en el artículo 233 inciso 2º de la Ley 1437 de 2011, el Apoderado Judicial del Municipio de Santiago de Cali, descorrió traslado de la solicitud de suspensión provisional, oponiéndose a la misma y, para el efecto, expuso las razones que se resumen a continuación:

Expone que, en primera medida la suspensión de los actos administrativos para nada generaría el efecto que busca el accionante como quiera que con la interposición del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho se suspende el efecto de los actos administrativos demandados.

Anotó que, el Municipio de Santiago de Cali, ha enmarcado todas las actuaciones proferidas en contra del recurrente dentro de los parámetros establecidos por la Ley, razón por la cual en su debido momento dio a conocer al contribuyente los motivos, fundados en hechos reales por los cuales expedida (sic) cada uno de sus actos administrativos.

CONSIDERACIONES

La Ley 1437 de 2011, dispuso un capítulo exclusivo de medidas cautelares, señalándose en el mismo la competencia para decretar o negar las medidas cautelares en cabeza del juez. El artículo 229 del CPACA prevé:

"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 (...)"

Asimismo el artículo 230 *ibídem* señala:

"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:

(...)

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 (...)"

De igual manera cabe destacar, que para decretar la medida cautelar necesariamente deben encontrarse acreditados los siguientes requisitos:

"Artículo 231. Requisito 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 concurren 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."

Sobre este tema, el Consejo de Estado en providencia del 04 de octubre de 2012, expediente 2012-00043-00, precisó lo siguiente:

"...La nueva norma precisa entonces a partir de que haya petición expresa al respecto que: 1°) la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal —cuando el proceso apenas comienza—, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. 2°) La medida cautelar se debe solicitar, ya con fundamento en el mismo concepto de violación de la demanda, o ya en lo que el demandante sustente al respecto en escrito separado.

Entonces, lo que en el nuevo Código representa variación significativa en la regulación de esta figura jurídico-procesal de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo acusado, con relación al estatuto anterior, radica en que ahora, la norma da apertura y autoriza al juez administrativo para que, a fin de que desde este momento procesal obtenga la percepción de que hay la violación normativa alegada, pueda: 1°) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2°) estudie las pruebas allegadas con la solicitud.

Ahora bien, según la Real Academia de la Lengua Española el término "surgir" (del latín *surgere*), significa aparecer, manifestarse, brotar.

En este punto esencial es donde radica la innovación de la regulación en el C.P.A.C.A. de esta institución de la suspensión provisional, pues la Sala recuerda que en el anterior C.C.A. —Decreto 01 de 1984—, artículo 152, la procedencia de esta medida excepcional solicitada y sustentada de modo expreso en la demanda o en escrito separado, estaba sujeta o dependía de que la oposición o la contradicción del acto con las disposiciones invocadas como fundamento de la suspensión provisional fuera **manifiesta**, apreciada por **confrontación directa** con el acto o con documentos públicos aducidos con la solicitud.

De las expresiones "manifiesta" y "confrontación directa" contenidas en el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo, tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia dedujeron que la procedencia de esta figura **excluía** que el operador judicial pudiera incursionar en **análisis** o **estudio**, pues la transgresión por el acto de las normas en que debería fundarse, alegadas como sustento de la procedencia de la suspensión, debía aparecer *prima facie*, esto es, sin implicar estudio ni esfuerzo analítico alguno.

Aunque la nueva regulación como ya se dijo permite que el juez previo a pronunciarse sobre la suspensión provisional lleve a cabo análisis de la sustentación de la medida y estudie pruebas, ocurre que ante el perentorio señalamiento del 2° inciso del artículo 229 del C.P.A.C.A. (Capítulo XI Medidas Cautelares — procedencia), conforme al cual "**La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento**", es preciso entonces que el juez sea muy cauteloso y guarde moderación a fin que el decreto de esta medida cautelar no signifique tomar partido definitivo en el juzgamiento del acto ni prive a la autoridad pública que lo produjo o al demandado (en el caso el elegido o el nombrado cuya designación se acusa), de que ejerzan su derecho de defensa y que para la decisión final se consideren sus argumentos y valoren sus medios de prueba..."

La misma Corporación en providencia del 16 de mayo de 2014, expresó:

"...El Juez puede adoptar la(s) medida(s) cautelar(es) que considere necesaria(s) para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia. Las medidas anticipadas pueden ser solicitadas y decretadas en cualquier clase de proceso declarativo que se tramite en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, y ya no solo en los juicios de anulación de actos administrativos. El Juez podrá ordenarlas una vez presentada la demanda, en cualquier estado del proceso. La solicitud deberá estar sustentada por la parte y tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. En las acciones populares y de tutela el Juez puede decretar de oficio las medidas cautelares. El Juez deberá motivar debidamente la medida. El decreto de medidas cautelares no constituye prejuzgamiento. Como la jurisprudencia ha resaltado, se trata de "una reforma sustancial, si se tiene en cuenta que (...) habilita al Juez a realizar un estudio no simplemente superficial de la

solicitud de la medida sino que incluye la apreciación de las pruebas aportadas al efecto". Esto, por cuanto en el marco de la nueva normatividad establecida en el CPACA, para la suspensión provisional se prescindió de la "manifiesta infracción" hasta allí vigente, lo cual se ha interpretado en el sentido que "la nueva normativa presenta una variación significativa en la regulación de esta figura, por cuanto la norma obliga al Juez administrativo a realizar el análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas y a estudiar las pruebas allegadas con la solicitud".

"(...)2. Requisitos para decretar la suspensión provisional de actuaciones administrativas.- La medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos que era la única medida cautelar en el CCA, continuó en el CPACA. En efecto:

2.1.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 238 de la Constitución Política, la jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial por los motivos y con los requisitos que establezca la ley.

2.2.- El anterior 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. Así, no permitía que el Juez pudiera realizar un estudio del caso, pues la trasgresión debía ser ostensible, y como tal, no podía implicar esfuerzo analítico alguno.

2.3.- Ahora bien, el Código ha establecido que la medida de suspensión de actuaciones administrativas solo se deberá acoger cuando se considere que no existe 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.

2.4.- El CPACA define un conjunto de requisitos para la procedencia de la medida de suspensión provisional –tanto en acciones de nulidad simple como de nulidad y restablecimiento del derecho– y define de forma general los requerimientos que debe hacer el Juez en los demás eventos. En efecto el inciso primero del Artículo 231 del CPACA, ordena:

"Artículo 231.- 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".

Como la jurisprudencia ha resaltado, se trata de "una reforma sustancial, si se tiene en cuenta que (...) habilita al Juez a realizar un estudio no simplemente superficial de la solicitud de la medida sino que incluye la apreciación de las pruebas aportadas al efecto". Esto, por cuanto en el marco de la nueva normatividad establecida en el CPACA, para la suspensión provisional se prescindió de la "manifiesta infracción" hasta allí vigente, lo cual se ha interpretado en el sentido que "la nueva normativa presenta una variación significativa en la regulación de esta figura, por cuanto la norma obliga al Juez administrativo a realizar el análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas y a estudiar las pruebas allegadas con la solicitud".

En este sentido se observa que, para que se decrete la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo resulta necesario que del análisis realizado por el Juez, se concluya que existe violación a las normas invocadas en la demanda o en el escrito contentivo de la solicitud. Lógicamente esta regulación especial de la suspensión provisional no puede significar que en los juicios de nulidad y nulidad y restablecimiento del derecho únicamente resulte procedente esta medida cautelar. Dado el principio general sentado por el Código respecto de la posibilidad de decretar las medidas que mejor se ajusten a las particularidades del caso cuando quiera que se cumplan los requisitos previstos para ello se impone entender que la suspensión provisional de un acto administrativo puede verse acompañada de otras medidas previas: sería el caso, por ejemplo, de una de tipo suspensivo de actuación si se está, por hipótesis, frente a la solicitud de suspensión de la licencia ambiental para la construcción de una obra, cuya paralización podrá también requerirse; o de tipo anticipativo si se está, por ejemplo, frente a una reclamación contra un acto que deniega el reconocimiento de un derecho, cuya suspensión se solicita, y se acompaña del pedido de anticipación de reconocimiento provisional del derecho⁶. (Se destaca).

Conforme a lo expuesto, es claro que la procedencia de la suspensión provisional de los efectos de un acto que se acusa de nulidad puede acontecer si la violación de las disposiciones invocadas, surge, es decir, aparece presente, desde esta instancia procesal – cuando el proceso apenas comienza–, como conclusión del: i) análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o, ii) del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Como se puede observar, la medida cautelar de suspensión provisional es una actuación de carácter material, como quiera que, con el decreto de aquella, se suspenden de forma previa los atributos de fuerza ejecutiva y ejecutoria del acto administrativo, con la finalidad de proteger el ordenamiento

juridico que se puede ver conculcado con la aplicación o concreción del acto administrativo cuya constitucionalidad o legalidad se cuestiona a fin de precaver de una vez los efectos nocivos del mismo y salvaguardar los de la sentencia⁷.

De esta manera, lo que pretendió la Ley 1437 de 2011, con la figura de la suspensión provisional, fue que el Juez pudiera realizar el estudio de la procedencia de la violación normativa alegada, realizando un análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, así como estudiar las pruebas allegadas con la solicitud de suspensión provisional.

CASO CONCRETO

Bajo el marco normativo y conceptual antes señalado, debemos entrar a analizar si en el *sub judice* resulta procedente decretar la medida cautelar solicitada, verificando los presupuestos señalados en el CPACA, así:

1.- Suspensión de los efectos del acto administrativo procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado.

Al respecto, observa el Despacho que la parte actora presentó mediante el escrito de la demanda un acápite especial denominado “MEDIDA CAUTELAR”, en el cual se refiere que solicita como medida cautelar la suspensión provisional de los efectos del acto demandado. Encontrándose a su vez en dicho acápite, que se refiere de manera expresa y específica a las disposiciones legales violadas, así como el correspondiente acápite de normas violadas y concepto de violación, por lo que el requisito de la referencia se dará por satisfecho.

2.- Que la 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

NORMAS INVOCADAS COMO VIOLADAS
- Art. 29, 209. 817 del Estatuto Tributario - Ley 16/2006 - Artículo 488 del CPC hoy 422 CGP - Artículos 103-104-148 del Código Contencioso Administrativo - Constitución Política, artículo 29 y 338 - Ley 111/2006 artículo 69 - Estatuto Tributario Municipal decreto 139 de 2012, artículos 36 y 83 - Estatuto Tributario Nacional, artículos 565-570-828 - Código Contencioso Administrativo, artículos 34 y 65

Por su parte, la Ley 1066 de 2006⁸, encargada de regular las actividades de los servidores públicos que tengan a su cargo el recaudo de obligaciones a favor del Tesoro Público, en su artículo 5º permite indicar:

“ARTÍCULO 5o. FACULTAD DE COBRO COACTIVO Y PROCEDIMIENTO PARA LAS ENTIDADES PÚBLICAS. Las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario.

PARÁGRAFO 1o. Se excluyen del campo de aplicación de la presente ley las deudas generadas en contratos de mutuo o aquellas derivadas de obligaciones civiles o comerciales en las que las entidades indicadas en este artículo desarrollan una actividad de cobranza similar o igual a los particulares, en desarrollo del régimen privado que se aplica al giro principal de sus negocios, cuando dicho régimen esté consagrado en la ley o en los estatutos sociales de la sociedad. (Resaltado fuera del texto)

En línea con lo anterior, respecto al término para contar la prescripción, señala que el extremo inicial del mismo; surge de la fecha de ejecutoria del acto administrativo de determinación o discusión, el artículo 817 del E.T especifica:

7 Consejo de Estado C.P. Enrique Gil Botero, providencia del 19/05/11; Rad. 11001-03-26-000-2011-00021-00(40796) Rad. 20001-33-33-006-2012-00273-00.
8 “Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones.”

"Art. 817. Término de prescripción de la acción de cobro. -Aparte subrayado Modificado-

La acción de cobro de las obligaciones fiscales, prescribe en el término de cinco (5) años, contados a partir de:

1. La fecha de vencimiento del término para declarar, fijado por el Gobierno Nacional, para las declaraciones presentadas oportunamente.
 2. La fecha de presentación de la declaración, en el caso de las presentadas en forma extemporánea.
 3. La fecha de presentación de la declaración de corrección, en relación con los mayores valores.
 4. La fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión.
- La competencia para decretar la prescripción de la acción de cobro será de los Administradores de Impuestos o de Impuestos y Aduanas Nacionales respectivos, o de los servidores públicos de la respectiva administración en quien estos deleguen dicha facultad y será decretada de oficio o a petición de parte. (Resaltado y negrillas fuera del texto original)

En cuanto a la interrupción de la prescripción, ha indicado el Estatuto Tributario de carácter nacional lo siguiente:

"Art. 818. Interrupción y suspensión del término de prescripción.

El término de la prescripción de la acción de cobro se interrumpe por la notificación del mandamiento de pago, por el otorgamiento de facilidades para el pago, por la admisión de la solicitud del concordato y por la declaratoria oficial de la liquidación forzosa administrativa.

Interrumpida la prescripción en la forma aquí prevista, el término **empezará a correr de nuevo** desde el día siguiente a la notificación del mandamiento de pago, desde la terminación del concordato o desde la terminación de la liquidación forzosa administrativa.

El término de prescripción de la acción de cobro se suspende desde que se dicte el auto de suspensión de la diligencia del remate y hasta:

- La ejecutoria de la providencia que decide la revocatoria,
- La ejecutoria de la providencia que resuelve la situación contemplada en el artículo 567 del Estatuto Tributario.
- El pronunciamiento definitivo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en el caso contemplado en el artículo 835 del Estatuto Tributario." (Resaltado fuera del texto original)

Sobre éste término especial para la ocurrencia de la prescripción, se remonta a la disposición especial que en esta materia ha decantado tal figura. Respecto al término de prescripción de la acción de cobro, el Procedimiento Tributario del Municipio de Santiago de Cali, Decreto 139 de 2012, establece:

Artículo 166: Término de prescripción de la acción de cobro: La acción de cobro de las obligaciones fiscales, prescribe en el término de cinco (5) años, contados a partir de: 1. La fecha de vencimiento del término para declarar, fijado por el Departamento Administrativo de Hacienda Municipal, para las declaraciones presentadas oportunamente. 2. La fecha de presentación de la declaración, en el caso de las presentadas en forma extemporánea. 3. La fecha de presentación de la declaración de corrección, en relación con los mayores valores. 4. La fecha de ejecutoria del respectivo acto administrativo de determinación o discusión.

El artículo 829 del E. Tributario del orden nacional, establece a partir de cuándo se entiende ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo, y señala:

"Art. 829. Ejecutoria de los actos.

Se entienden ejecutoriados los actos administrativos que sirven de fundamento al cobro coactivo:

1. Cuando contra ellos no proceda recurso alguno.
2. Cuando vencido el término para interponer los recursos, no se hayan interpuesto o no se presenten en debida forma. ." (Resaltado fuera del texto)

Téngase en cuenta que los actos administrativos expedidos a favor de la entidad territorial y que hubieren quedado en firme, adquieren carácter ejecutorio, sobre los cuales y en caso de contener una obligación, clara, expresa y exigible podrá adelantarse el procedimiento de cobro coactivo, sobre ésta característica dispone el artículo 89 de la ley 1437 de 2011:

"Artículo 89. Carácter ejecutorio de los actos expedidos por las autoridades. Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, **por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato**. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. Para tal efecto podrá requerirse, si fuere necesario, el apoyo o la colaboración de la Policía Nacional." (Resaltado fuera del texto)

De acuerdo a lo estipulado en el Decreto No. 411.0.20.0259. de mayo 06 de 2015 "Por el cual se compilan los Acuerdos 0321 de 2011, 0338 de 2012, 0339 de 2013, 0357 de 2013 y 0380 de 2014" en tanto agrupa el Estatuto Tributario Municipal de Santiago de Cali, en su artículo 22 consagra:

"Artículo 22: Causación: El Impuesto Predial Unificado se causa el primero (1º) de enero del respectivo año gravable. (Art. 18 del Acuerdo 0321 de 2011)

Respecto al sistema de facturación, establece la normativa ibídem:

Artículo 46: Facturación y/o liquidación oficial del Impuesto Predial Unificado: El valor del Impuesto Predial Unificado se cobrará al propietario y/o poseedor del inmueble, a través del sistema de facturación-liquidación oficial. Dentro del primer trimestre se realizará la labor de facturación de los periodos de pago. A partir del primer día del periodo fiscal siguiente al periodo gravable, la Subdirección de Impuestos y Rentas Municipales y/o quien haga sus veces podrá expedir la liquidación oficial del Impuesto Predial Unificado, la que contendrá los valores en mora. Esta liquidación oficial constituye el título ejecutivo y contra ella procederá el recurso de reconsideración."

Ahora, de acuerdo a las normas transliteradas, cuando se adopta el sistema de facturación por la propia autoridad tributaria, tanto la factura o cuenta de cobro, así como el acto de determinación y el proceso de cobro deben surtirse en un plazo no mayor a cinco (5) años contados a partir de la fecha en que el impuesto se hizo exigible.

En el *sub-lite* la discusión se concreta a la oposición del pago del impuesto predial unificado generado a favor del Municipio de Santiago de Cali, para la vigencia fiscal del 2008, por valor de \$3.468.707⁹, sobre el predio No. K078100080000, además de intereses causados desde cuando la obligación se hizo legalmente exigible, hasta el pago total de la misma.

Lo que reprocha la parte actora, tiene sustento en que la obligación generada por la vigencia fiscal del impuesto predial unificado, se hizo exigible a partir de su configuración, y por lo tanto, no es aplicable su exigibilidad o conteo respecto a la prescripción, a partir del acto administrativo que lo determina, por lo que en su sentir prescribió la vigencia del impuesto predial unificado.

Analizado el caso concreto, y luego de efectuada una lectura minuciosa de las citadas normas, con los fundamentos contenidos en la solicitud de la medida cautelar y en la demanda junto con las pruebas aportadas por ahora al proceso, considera el Despacho que no se observa aún la supuesta y atribuida ilegalidad de los actos acusados, haciéndose necesario un estudio más profundo y serio del caso, lo cual desborda esta etapa previa del proceso, máxime cuando este aspecto coincide con el objeto del litigio que deberá ser estudiado a profundidad al momento de dictarse el fallo.

En efecto, para establecer la presunta vulneración de las normas citadas, es necesario hacer uso de otros elementos normativos diferentes a los invocados en la solicitud, lo que rebasa la naturaleza de la suspensión provisional, pues implica un examen de fondo de tipo legal y jurisprudencial que no es propio de esta etapa procesal, además de confrontar todo el procedimiento adelantado por el Municipio de Santiago de Cali, es decir que, se requiere del análisis profundo señalado en precedencia lo que para el Despacho impediría por ahora consolidar una presunción de buen derecho (*fomus boni iuris*), exigencia legal para decretar la cautela.

Se acota a lo anterior, que la obligación al parecer para la parte demandada, sólo viene a ser exigible a partir de la expedición de la Liquidación Oficial del Impuesto Predial, contenido en la Liquidación Oficial No. 4131.1.12.6.201371045 del 01 de octubre de 2013 (Fl.201), por otra parte, obra presuntamente constancia de notificación del mandamiento de pago (Fl.210-211), elemento que podría dar lugar a la interrupción de la prescripción en contraste a la factura atinente a la vigencia del tributo antes mencionado vigencia fiscal 2008, elementos que deben ser valorados en la sentencia.

Frente a lo anterior, es oportuno recurrir a la sentencia de la Sección Quinta (5ª) del Consejo de Estado, pues en ella se resalta uno de los principios que debe observar el juez, cuando realice el estudio sobre la pertinencia o no de decretar la medida cautelar, veamos:

*"Ahora bien, no obstante que la nueva regulación como ya se dijo permite que el juez previo a pronunciarse sobre la suspensión provisional lleve a cabo análisis de la sustentación de la medida y estudie pruebas, ocurre que ante el perentorio señalamiento del 2º inciso del artículo 229 del CPACA (Capítulo XI Medidas Cautelares- procedencia), conforme al cual: "La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento", es preciso entonces que el juez sea muy cauteloso y guarde moderación a fin que el decreto de esta medida cautelar no signifique tomar partido definitivo en el juzgamiento del acto ni prive a la autoridad pública que lo produjo o al demandado (...), de que ejerzan su derecho de defensa y que para la decisión final se consideren sus argumentos y valoren sus medios de prueba."*¹⁰

⁹ Fl.193 c.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta (5ª) Bogotá, trece (13) de septiembre de dos mil doce (2012). Radicado número: 11001-03-28-000-2012-00042-00. Consejera Ponente: Susana Buitrago Valencia.

De conformidad con lo mencionado, a pesar que en esta etapa procesal se le permite al juez realizar un análisis de los argumentos expuestos por el demandante y contrastarlos con las normas que aduce vulneradas e inclusive examinar pruebas obrantes en el expediente para decidir la solicitud de suspensión provisional, no puede tampoco el juzgador, adelantar juicios de valor sin tener los elementos probatorios necesarios en esta etapa procesal, de ser así conllevaría en esta etapa imberbe del proceso, a sacar conclusiones determinantes con las que prácticamente perfilaría su decisión final, cuando aún falta agotar etapas tan importantes como la probatoria y la de alegaciones finales.

Por todo lo anterior, es procedente desatar dicha controversia al momento de dictar sentencia, ya que la entidad, ha aportado los antecedentes, al momento de contestar su demanda.

Por tanto, el escenario propio para definir si existe o no la nulidad que se invoca, deberá estar anticipado del examen armónico y coordinado de la normatividad, así como de un riguroso análisis de los medios probatorios, el cual se verá reflejado en la sentencia con la cual se finalice el proceso.

Dadas las anteriores circunstancias, se negará la suspensión provisional solicitada por la parte demandante, pues será en la sentencia en donde se defina si la Resolución No. 4131.3.21.7841 de abril 27 de 2016 y la Resolución No. 4131.3.21.17413 del 29 de septiembre de 2016, deben retirarse del ordenamiento jurídico, por ser violatorias de normas superiores.

La anterior conclusión no implica prejuzgamiento.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la medida de suspensión provisional de la **Resolución No. 4131.3.21.7841 de abril 27 de 2016 y la Resolución No. 4131.3.21.17413 del 29 de septiembre de 2016**, solicitada por la parte actora, según lo expuesto en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: Una vez en firme esta providencia, continúese con el trámite del presente proceso

TERCERO: RECONOCER personería amplia y suficiente al Doctor Daniel Fernando Viscaya Cifuentes, abogado en ejercicio y portador de la T.P No. 165.970 del Consejo Superior de la Judicatura para actuar dentro del presente proceso en representación de la parte demandada Municipio de Santiago de Cali, en los términos del poder conferido por el Director del Departamento Administrativo de Gestión Jurídica Pública de dicha entidad.

Notifíquese y Cúmplase,


MÓNICA LONDOÑO FORERO
Juez

NOTIFICACION POR ESTADO
En auto anterior se notifica por:
Estado No. 75 26 AGU 2018
De LA SECRETARIA 101

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO
ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

Santiago de Cali, 14 AGO 2018

Auto Interlocutorio No. 0691

Proceso No.: 76001-33-33-008-2018-00202-00
Demandante: Will Hower Valencia Guarnizo y Otros
Demandado: Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial
Fiscalía General de la Nación
Medio de Control: Reparación Directa

El señor Will Hower Valencia Guarnizo y Otros, en ejercicio del medio de control de Reparación Directa, y por conducto de apoderado judicial instauran demanda contra la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se les declare administrativamente responsables y se condenen a pagar los perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes, como consecuencia de la presunta privación injusta de la libertad a que fue sometido Will Hower Valencia Guarnizo, así como el error judicial y el defectuoso funcionamiento de la administración en el curso del proceso penal radicado bajo el No. 2016-00669-00, tramitado ante el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Palmira.

Respecto de la admisión, se procede en los siguientes términos:

Una vez recibida la actuación procede el Despacho a resolver sobre su admisibilidad, asumiendo el conocimiento del Medio de Control de Reparación Directa en primera instancia por los factores funcional, territorial y de cuantía según lo establece el artículo 104 numeral 1, 155 Núm. 6, 156 Núm. 6, y 157 de la Ley 1437 de 2011, además fue presentada en término según lo dispuesto en el artículo 164, Núm. 2, literal i) Ley 1437 de 2011.

En cuanto a los requisitos de procedibilidad descritos en el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, observa el Despacho la Audiencia de Conciliación adelantada ante el Ministerio Público, trámite solicitado el 6 de junio de 2018, según constancia expedida el 30 de julio de 2018. (fls. 168-169).

Para efectos de la notificación personal de este proveído a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, no habrá lugar al envío físico de la demanda, al tenor de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 3º del Decreto 1365 de 2012.¹

Una vez reunidos los requisitos legales establecidos en los artículos 162 y 166, el Despacho procederá a la admisión de la demanda en los términos del artículo 171 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia se,

DISPONE

1. Admitase el Medio de Control de Reparación Directa, promovido a través de apoderado judicial, por el señor Will Hower Valencia Guarnizo y Otros, contra la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación.
2. Notifíquese por estado a la parte actora.

¹ Decreto 1365 de 2012 Artículo 3. Notificación de autos admisorios y de mandamientos de pago a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. La notificación a la que se refiere el inciso 6 del artículo 512 de la Ley 1564 de 2012 de autos admisorios de demanda y de mandamientos de pago, únicamente será procedente cuando se trate de procesos donde se encuentren involucrados intereses litigiosos de la Nación, en los términos previstos en el parágrafo del artículo 2 del Decreto Ley 4085 de 2011 y el presente Decreto.

² Parágrafo. Para efectos de las notificaciones personales que se deban realizar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, se entenderá que el correo electrónico cumple los mismos propósitos que el servicio postal autorizado para enviar la copia de la demanda, de sus anexos y del auto admisorio, en los términos del artículo 197 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. En estos casos, no será necesaria la remisión física de los mencionados documentos.

3. Notificar Personalmente a los siguientes sujetos procesales:

- Representante Legal de la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial o a quien haya delegado la facultad de recibir notificaciones.
- Representante Legal de la Fiscalía General de la Nación o a quien haya delegado la facultad de recibir notificaciones.
- Agente del Ministerio Público delegado ante este despacho.
- Al Representante de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. (artículo 197 C.P.A.C.A., parágrafo del artículo 3º del Decreto 1365 de 2012)

4. La notificación que se surtirá en la forma y términos señalados en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, efectuándose traslado a las partes por el término de treinta (30) días establecido en el artículo 172 de la enunciada Ley. Para tal evento las copias de la demanda y sus anexos quedarán en Secretaría a disposición de los notificados.
5. Ordenase a la parte demandante depositar por concepto gastos del proceso la suma de setenta mil pesos (\$70.000,00), a favor del Juzgado en la cuenta No. 469030064141 Convenio No. 13193, del Banco Agrario de Colombia, para lo cual se concede un plazo de tres (3) días, so pena de dar aplicación al artículo 178 de la Ley 1437 de 2011
6. Con la contestación de la demanda se deberá aportar todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer. La inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto. (Artículo 175 C.P.A.C.A.). En efecto, el extremo pasivo deberá allegar al plenario copia de las actuaciones y providencias que se surtieron en cada una de las entidades, se resalta entonces que no existe la posibilidad de solicitar material probatorio emanado de las entidades que representan, pues ello traduce una dilación injustificada al trámite del proceso.
7. Reconózcase personería para actuar como apoderado de la parte demandante a LEGALGROUP ESPECIALISTAS EN DERECHO S.A.S. identificada con Nit. 900998405-7, en los términos del mandato otorgado, y quien actúa a través del Representante Legal y Profesional del Derecho Jonathan Velásquez Sepúlveda, identificado con la C.C 1.116.238.813 y portador de la tarjeta profesional de abogado No. 199.083 del Consejo Superior de la Judicatura.

Notifíquese y Cúmplase,


MÓNICA LONDOÑO FORERO
Juez

NOTIFICACION POR ESTADO
En auto anterior se notifica por:
Estado No. 76
De 15 AGO 2018
LA SECRETARIA, CAF

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO
ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI

Santiago de Cali, 14 AGO 2018

Auto Interlocutorio No. 0692

Proceso No.: 008 – 2018– 00177- 00
Demandante: PAULA ANDREA SUAREZ HURTADO Y OTROS
Demandado: MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA

Las señoras PAULA ANDREA SUAREZ HURTADO y MERCEDES HURTADO y el señor ANDRES FELIPE ANGARITA PARRA, a través de apoderado judicial, instauran demanda en el ejercicio del medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, contra el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, con el fin de que se condene al pago de perjuicios, como consecuencia de las supuestas lesiones sufridas por la demandante ocasionadas el día 16 de mayo del año 2016 presuntamente en accidente de tránsito, ante el volcamiento o caída por un supuesto hueco que estaba en la vía pública ubicada en la Calle 70 con carrera 5, de ésta ciudad.

Problema Jurídico

Se procederá a realizar el estudio respectivo del escrito demandatorio, a fin de establecer si cumple o no con los requisitos establecidos en la ley 1437 de 2011.

De los Requisitos formales de la demanda:

Respecto de la admisión se procede en los siguientes términos:

Una vez recibida la actuación procede el despacho a resolver sobre su admisibilidad, asumiendo el conocimiento del Medio de Control de Reparación Directa en primera instancia por los factores funcional, territorial y de cuantía según lo establece el artículo 104 numeral 1, 155 Núm. 6, 156 Núm.6. y 157 (perjuicio menor de 500 SMLV¹) de la Ley 1437 de 2011, además fue presentada en término según lo dispuesto en el artículo 164, Núm. 2, literal i. Ley 1437 de 2011.

En cuanto a los requisitos de procedibilidad descritos en el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, observa el despacho trámite de audiencia de conciliación adelantada ante la Procuraduría 19 Judicial II para asuntos administrativos, cumpliendo dicha exigencia. Se presentó la solicitud el 15 de mayo de 2018 y la constancia fue expedida el 9 de julio de 2018 (FI.123-124).

No se notificará a la Agencia Nacional de la Defensa Jurídica, por cuanto no se encuentra vinculada una entidad del orden nacional conforme lo establece el Decreto 1365 de 2013.

Una vez reunidos los requisitos legales establecidos en los artículos 162,166, el despacho procederá a la admisión de la demanda en los términos del artículo 171 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, únicamente en contra de los sujetos relacionados, en consecuencia se,

DISPONE:

1. Admítase el Medio de Control de Reparación Directa, promovida a través de apoderado judicial, por la señora PAULA ANDREA SUAREZ HURTADO, contra EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.
2. Notifíquese por estado a la parte demandante.
3. Notificar Personalmente a los siguientes sujetos procesales:

¹ Si bien la demanda estima indebidamente la cuantía, al realizar la sumatoria de perjuicios en un valor de \$305.056.500, de acuerdo al salario del 2016 (fl.23) suma que es inferior a 500 SMLV; de conformidad al art. 157 de la Ley 1437 de 2011, la pretensión mayor por concepto de perjuicios materiales asciende a la suma de \$26.400.000 (FI.14) por concepto de lucro cesante, rango que notoriamente le asigna competencia a éste juzgado para avocar el asunto.

- A. Representante Legal del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI o a quien haya delegado la facultad de recibir notificaciones.
- B. Agente del Ministerio Público delegado ante este despacho.
5. La notificación que se surtirá en la forma y términos señalados en el artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 del Código General del Proceso, efectuándose traslado a las partes por el término de treinta (30) días establecido en el artículo 172 de la enunciada Ley. Para tal evento las copias de la demanda y sus anexos quedarán en Secretaría a disposición de los notificados a través del medio magnético aportado.
6. Ordénase a la parte demandante depositar por concepto gastos del proceso la suma de setenta mil pesos (\$70.000,00), a favor del Juzgado en la cuenta No. 469030064141 Convenio No. 13193, del Banco Agrario de Colombia, para lo cual se concede un plazo de tres (3) días, so pena de dar aplicación al artículo 178 de la Ley 1437 de 2011
7. Con la contestación de la demanda se deberá aportar todas las pruebas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer. La inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto. (Artículo 175 C.P.A.C.A.).
8. Reconózcase personería para actuar como apoderado de la parte demandante al doctor WISBERT VILLAMIL PAJOY, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.751.269 y portador de la tarjeta profesional No. 145.939 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en los términos del poder a él otorgado y los descritos por el artículo 75 del CGP.

Notifíquese y Cúmplase,


MONICA LONDOÑO FORERO
Juez.

NOTIFICACION POR ESTADO
En auto anterior se notifica por:
Estado No. 76
De 15 AGO 2018
LA SECRETARIA, 101