



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

San Andrés Isla, diecisiete (17) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Radicado	88-001-23-33-000-2022-00013-01
Demandante	Adry Cristina Reeves Pomare y Marlon Mike Mitchell Humphries
Demandado	Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina-Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina
Magistrada Ponente	Noemí Carreño Corpus

I. OBJETO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina contra el auto No. 021-24 del 14 de febrero de 2024 por medio del cual se decretó la medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos contenido en el Fallo Fiscal No. 084 del ocho (8) de enero del año 2021 y el Auto No. 393 del nueve (9) de julio del año 2021, proferidos al interior del proceso con responsabilidad fiscal radicado bajo el No. 010338/18 adelantado por la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante los cuales se declaró fiscalmente responsables a los señores Adry Reeves Pomare y Marlon Mitchell Humphries.

II. ANTECEDENTES

La demanda

Los señores Adry Cristina Reeves Pomare y Marlon Mike Mitchell Humphries a través de apoderada judicial y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho formularon demanda con la finalidad que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en el fallo No. 084 del ocho (8) de enero del año 2021 por medio del cual se dispuso fallar con responsabilidad fiscal a título de culpa grave en cuantía de \$469.827.239 en forma solidaria en contra de los actores y el auto No. 393 del nueve (9) de julio del año 2021, por medio del cual se resuelve el recurso de reposición impetrado.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

Como consecuencia de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho se solicita se ordene: (i) el retiro del nombre de los actores del Boletín de Responsables Fiscales de la Contraloría General de la República, (ii) condenar a la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina al pleno resarcimiento de los perjuicios de todo orden causados, (iii) se ordene a la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina reconocer y pagar a los actores la suma de veinte millones pesos (\$ 20.000.000) a título de daño emergente y la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes en la fecha del pago a título de compensación por perjuicios morales por el daño al buen nombre, (vi) el reconocimiento y pago de intereses moratorios y (vii) condenar a la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina al pago de las costas, agencias en derecho y el reajuste del valor o indexación por depreciación de la moneda.

De la solicitud de la medida cautelar

Durante el trámite del proceso, la parte actora solicitó el decreto de una medida cautelar en los siguientes términos:

- i) La suspensión provisional de los actos administrativos objeto del proceso: Fallo No. 084 del 8 de enero de 2021, mediante el cual se falló con responsabilidad fiscal dentro del proceso radicado bajo el No. 010338/18, a título de culpa grave en cuantía de \$469.827.239, en forma solidaria, en contra de los demandantes y Auto No. 393 del 9 de julio de 2018, por medio del cual se resuelve un recurso de reposición en contra del Fallo No. 084 citado.
- ii) Se ordene a la Contraloría General del Departamento la obligación de retirar del Sistema de Información del Boletín de Responsables Fiscales de la Contraloría General de la República, el registro como REPORTADO de los demandantes, inscrito con ocasión a los actos administrativos señalados, mientras se surte el proceso de la referencia y hasta que se profiera decisión de fondo y definitiva.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

Como razones que soportan la solicitud elevada, expone en síntesis lo siguiente:

Inicia manifestando que los argumentos que sustentan los actos administrativos enunciados violan de manera flagrante el debido proceso y la legalidad que debe instruir las decisiones de la administración.

Explica que el Fallo No. 084 confirmado mediante el Auto 393, indica lo siguiente: “El daño al patrimonio público es por la omisión en el cumplimiento de su obligación de quienes conforme a sus funciones, correspondía exigir el cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 55 de la Resolución Departamental No. 0251/2012 en concordancia con el artículo 81 del Decreto ley 1950 de 1973, los cuales determinan que corresponde al comisionado legalizar los valores entregados por concepto de avances de viáticos y gastos de viajes en un plazo máximo de ocho (8) días posteriores a su entrega, y a más tardar el 31 de diciembre de la respectiva vigencia fiscal. En el análisis de los viáticos legalizados se evidenciaron (453) legalizaciones soportadas con pasabordo y no con factura o su equivalente contentivo del valor entregado por concepto de anticipo ...”

Las disposiciones que se estimaron incumplidas por la Contraloría en los actos administrativos atacados son: (i) Decreto Departamental 251 de 2012, artículo 55 indica: “Dentro de los ocho (8) días siguientes al del vencimiento de toda comisión de servicios, el comisionado deberá rendir informe sobre su cumplimiento.” y (ii) - Decreto 1950 de 1973, artículo 81 instruye: “Dentro de los ocho (8) días siguientes al del vencimiento de toda comisión de servicios deberá rendir informe sobre su cumplimiento.”

Al respecto, sostiene que no hay una exigencia probatoria o de documento *ad sustanciam actus* exigida por la norma en mención, especial para el asunto tratado, que requiera necesariamente acreditar específicamente o únicamente con la factura del tiquete aéreo, la realización del viaje o gasto de viaje.

Agrega que el citado fallo fiscal no hace mención alguna a disposición normativa o administrativa que indique que para la legalización de la comisión se requiera además del informe citado en los decretos mencionados, la factura del tiquete aéreo



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

o su equivalente.

Finalmente, señala que la actuación de la Contraloría vertida en las decisiones administrativas censuradas, comporta: (i) desviación de poder al vulnerar las normas en que debe fundamentarse, especialmente, la garantía del debido proceso en toda actuación administrativa. Esto ocurrió al haber fallado sin un sustento legal, ajustado a las argumentaciones expuestas para estimar la causación o existencia de daño patrimonial. Y, (ii) falsa motivación: por cuanto el sustento del fallo de responsabilidad fiscal, confirmado en segunda instancia, contiene una falacia argumentativa en su narración, dando un alcance a la disposición normativa invocada como sustento, distinto al contenido de la misma. Reitera que en criterio de la entidad los demandantes no cumplieron con las funciones establecidas en el Decreto departamental 251 de 2012, artículo 55 y Decreto 1950 de 1973, artículo 81, por haber legalizado 453 comisiones de servicio ausentes de facturas de tiquetes aéreos, sin que las citadas regulaciones establezcan la exigencia u obligatoriedad de dicho instrumento negocial para efectos de la legalización de comisiones.

En cuanto a los requisitos que señala el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, para el decreto de la medida cautelar solicitada, indica lo siguiente:

- (i) Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.

Manifiesta que la demanda en que tiene origen el presente proceso se encuentra fundada razonablemente en derecho. Así, en el libelo introductorio se enlistaron las normas invocadas, indicando las razones de la defensa concretas por las que sustentan la vocación de nulidad de las decisiones administrativas atacadas.

- (ii) Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.

Con la aportación de los actos administrativos enjuiciados, así como del expediente integral, se advierte la legitimidad de los demandantes en solicitar medidas cautelares, al ser los afectados directos con las decisiones censuradas y sus efectos.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

- (i) 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.

En lo que atañe al juicio de ponderación de intereses, sostiene que se advierte que la tensión se presenta entre los derechos al buen nombre e imagen, honra, al trabajo y ejercicio de cargos públicos de los demandantes y el derecho a la información concatenado con la potestad de divulgación de la información a cargo del Estado.

III. AUTO RECURRIDO

Mediante providencia No. 021-24 del 14 de febrero de 2024, el juez de instancia decretó la medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos contenido en el Fallo Fiscal No. 084 del 08 de enero del año 2021 y el Auto No. 393 del 09 de julio del año 2021, proferidos al interior del proceso con responsabilidad fiscal radicado bajo el No. 010338/18 adelantado por la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante los cuales se declaró fiscalmente responsables a los señores Adry Reeves Pomare y Marlon Mitchell Humphries. Lo anterior, con fundamento en los siguientes argumentos:

Indica que del análisis de la demanda y las pruebas allegadas, la litis en el presente asunto gira en torno a la certeza del daño y su cuantificación: *“En efecto, al observarse la demanda y las pruebas que hasta el momento han sido aportadas por las partes, se puede establecer que la litis gira en torno a la certeza del daño y su cuantificación, problema jurídico que solo será posible resolver en la sentencia que ponga fin al asunto donde deberá determinarse el presunto daño patrimonial al erario público, si el mismo existe y si le fue posible a la Contraloría General del Departamento cuantificarlo al momento en que declaró responsables fiscalmente a los demandantes.”*

Igualmente sostiene que conforme a los actos demandados el daño está representado en el valor total de los valores legalizados con los pasabordos, *“al analizarse los actos demandados, puede advertirse que, aun cuando la propia Contraloría*



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

acepta que “Tal y como lo ha manifestado la Oficina de Responsabilidad Fiscal, Jurisdicción Coactiva y Sancionatorio Fiscal de la Contraloría General del Departamento Archipiélago, el pasabordo expedido por las respectivas aerolíneas, constituyen prueba del hecho de que los respectivos tiquetes fueron adquiridos e incluso utilizados, pero al no contener el respectivo valor entregado por concepto de anticipo, no es, ni podrá ser el pasabordo el documento idóneo para los efectos de la legalización del anticipo entregado y recibido.”, concluye que el daño está representado en el valor total de los valores legalizados con los pasabordos y no con las respectivas facturas”.

En consideración del A quo, de la confrontación de los actos administrativos acusados con las disposiciones invocadas como violadas se evidencia al interior del procedimiento administrativo una afectación al debido proceso en la medida que (i) no fueron decretadas pruebas tendientes a determinar si efectivamente existió el daño y su cuantificación, teniendo en cuenta que las comisiones de servicios se cumplieron: “ *Entonces, sin que implique prejuzgar, es menester suspender los efectos de los actos demandados, esto luego de la confrontación de los actos demandados con las disposiciones invocadas como violadas, en especial el debido proceso, en la medida que al interior del procedimiento administrativo quedó claro que las comisiones de servicios se cumplieron, sin embargo, se estableció el daño en la cuantía total de los valores legalizados por traslados aéreos para cumplir esas comisiones, sin que, al parecer, previo a ello se practicaran medios de pruebas a petición de parte u oficiosos tendientes a establecer si en verdad existió el daño y a cuánto asciende su monto, con ello tener certeza de la afectación al erario público.*”

Y, (ii) en su consideración el fallo con responsabilidad fiscal declaró responsables solidariamente a los actores, cuando la afectación (daño al erario público) se causó en vigencias distintas con responsables fiscales distintos.” *Aun lo anterior, y pese a que en el proceso de responsabilidad fiscal quedó establecido que el “daño al erario público” ocurrió en las vigencias distintas (2016 y 2017), y de que los responsables en calidad de gestores fiscales fungieron como Secretarios de Hacienda, en momentos distintos, la señora Adry Cristina Reeves Pomare lo fue para el año 2016, mientras que Marlon Mike Mitchell Humphries lo fue para el año 2017, fueron declarados responsables solidariamente, lo que equivale a decir, que cada uno también se encontró responsable por el detrimento producto del actuar del otro y en momentos en que no tenía la calidad de gestor fiscal. Situación pasible de vulnerar el debido proceso, pues posiblemente fueron juzgados por hechos que no cometieron.*”



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

IV. EL RECURSO

En el memorial contentivo del recurso, la apoderada judicial de la parte demandada Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina – solicita la revocatoria del auto impugnado mediante el cual se decreta la medida de suspensión provisional de los actos administrativos demandados, ello con fundamento en los argumentos que a continuación se sintetizan:

- (i) La declaración de responsabilidad fiscal de los señores Adry Cristina Reeves Pomare y Marlon Mitchell Humphries obedece a lo probado y acreditado dentro de un procedimiento administrativo y que a la fecha no ha sido desvirtuado

Sostiene la improcedencia de la medida decretada cautelar, al considerar que la decisión contenida en los actos administrativos acusados, se encuentra fundamentada en un procedimiento administrativo que adelantó la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

La entidad adelantó el proceso de responsabilidad fiscal en cumplimiento de los principios de legalidad, debido proceso, de defensa y en concordancia con las disposiciones normativas vigentes del control fiscal, evidenciando la configuración de los 3 elementos de la responsabilidad fiscal consagrados en el artículo 51 de la Ley 610 de 2000 y concluyendo la responsabilidad fiscal de los hoy demandantes a título de culpa grave.

- (ii) La decisión proferida por la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina se presume legal.

Refiere que los actos administrativos números 084 de 8 de enero de 2021 y 393 de 9 de julio de 2021, se encuentran amparados por la presunción de legalidad contemplada en el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011 y hasta el presente momento



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

procesal, no se ha desvirtuado la misma mediante prueba conducente, pertinente y útil.

- (iii) Falta de configuración de los requisitos consagrados en el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 para decretar la medida cautelar.

Al respecto señala la parte lo siguiente: (i) La suspensión provisional decretada, no cumple con los requisitos señalados por el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, (ii) la providencia adoptada por el a-quo no expone ni describen los argumentos y las pruebas conducentes, pertinentes y útiles que acrediten cada uno de los requisitos exigidos por la norma para la procedencia de la medida cautelar, (iii) no se encuentra acreditada la violación de las normas superiores invocadas como violadas, (iv) los demandantes no han acreditado mediante prueba conducente, pertinente y útil, los presuntos perjuicios sufridos y que pretenden reclamar dentro del proceso y (v) no se demostró que los actos administrativos causaren un perjuicio irremediable.

V. TRÁMITE

El día 20 de febrero de 2024 fue interpuesto recurso de apelación contra la providencia No. 021-24 con envío simultáneo a la contraparte y al Ministerio Público.

Durante el término de traslado la parte actora guardó silencio.

VI. CONSIDERACIONES

- COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 125 y 243 de la Ley 1437 de 2011 modificado por la ley 2080 de 2021, esta Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la entidad demandada, es decir, la Contraloría General del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

- PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

De conformidad con los artículos 243 y 144 del CPACA, el auto que decrete, niegue o modifique una medida cautelar es plausible de ser objeto del recurso de apelación, razón por la cual el recurso impetrado resulta procedente. Ahora bien, constata la Sala que el auto recurrido fue notificado a las partes por medio de estado electrónico No. 019 del 15 de febrero de 2024, el recurrente presentó memorial el día 20 de febrero de 2024, siendo así, el recurso fue presentado en término.

- PROBLEMA JURÍDICO

Conforme a los argumentos expuestos, considera la Sala que corresponde establecer si la medida cautelar adoptada por el juez de instancia, consistente en la suspensión provisional de los efectos jurídicos de fallo No. 084 del ocho (8) de enero del año 2021 y el auto No. 393 del nueve (9) de julio del año 2021, cumple con los requisitos legales para ser decretada.

- CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE LAS MEDIDAS CAUTELARES

La Ley 1437 de 2011, consagró un amplio sistema de medidas cautelares que pueden ser adoptadas a petición de parte en el procedimiento contencioso administrativo, para *“proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”*. Con ellas se concreta la garantía de efectividad de la eventual sentencia favorable a las pretensiones de la demanda, sin que su adopción constituya un prejuizgamiento.

Es así que en el artículo 229 de dicha normatividad, consagra la procedencia y alcance de las medidas cautelares en los siguientes términos:

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



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.

La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.

PARÁGRAFO. <Aparte tachado INEXEQUIBLE> Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos ~~y en los procesos de tutela~~ del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.

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

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

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

De conformidad con las disposiciones ya referidas, para la procedencia de las medidas cautelares, se requiere el cumplimiento de los siguientes requisitos: a) que se trate de un proceso declarativo, b) que sea a solicitud de parte, excepcionalmente podrá declararse oficiosamente cuando se trate de la protección de derechos fundamentales o colectivos y c) que tenga relación directa y necesaria con los hechos de la demanda.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

Ahora bien, tratándose de la suspensión provisional de un acto administrativo y siguiendo lo dispuesto en el artículo 231 del C.P.A.C.A., está procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud, 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.

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

En los demás casos, las medidas cautelares serán procedentes cuando 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.”

- DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia enseñan que la suspensión provisional de un acto administrativo es una medida cautelar que pretende la cesación temporal de los efectos del acto administrativo como una medida previa en el trámite del proceso contencioso administrativo, con el objeto de que el acto no surta sus efectos jurídicos hasta que se defina el litigio sobre su legalidad.

Sobre las medidas cautelares y los requisitos para su procedencia, el Consejo de Estado enseña:



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

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

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

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

23. Respecto del primer requisito de procedencia, general o común, de índole material, esto es, que la medida cautelar solicitada debe ser necesaria para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso, la Sala aclara, que el «objeto del proceso», desde un primer nivel de significación, que se corresponde con la teoría procesalista clásica, es la materia o cuestión del litigio, el «thema decidendi» que se somete a consideración de la jurisdicción, e involucra, no sólo las pretensiones, sino que también hace referencia a los hechos, normas y pruebas en que estas se fundan.

24. Ahora bien, desde un punto de vista constitucional de aplicación del principio de primacía del derecho sustancial, el «objeto del proceso», y en general «de todo proceso que se adelante ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo», también comprende, en armonía con el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, la finalidad de asegurar la «efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la Ley y la preservación del orden jurídico». Dicho de otro modo, el objeto de todo proceso judicial es en últimas, garantizar el ejercicio de los derechos fundamentales. En ese sentido, el decreto y ejecución de una medida cautelar



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

también debe conciliarse con el postulado superior relativo al respeto de los derechos fundamentales de las personas, siempre que estos no estén en discusión, aclara la Sala.

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

26. Finalmente, ya para agotar lo que tiene que ver con el primer requisito de procedencia, general o común, de índole material, la Sala precisa que respecto de la exigencia de que la medida cautelar solicitada esté orientada a garantizar la efectividad de la sentencia, ello se explica en razón de que con las cautelares se busca asegurar el cumplimiento de las decisiones del juez, es decir, que propenden por la seriedad de la función jurisdiccional, y por esta vía, guardan relación directa con los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y de tutela judicial efectiva, en la medida que con las medidas cautelares también se asegura que las decisiones de los jueces sean ejecutadas y cumplidas.

6.3.3.- Requisitos de Procedencia Específicos de la Suspensión Provisional de los efectos del acto administrativo. La Sala los denomina «requisitos de procedencia específicos» porque se exigen de manera particular para cada una de las diferentes medidas cautelares enlistadas, a modo enunciativo, en la Ley 1437 de 2011. Entonces, en cuanto a los requisitos de procedencia específicos, si se pretende la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado – medida cautelar negativa-, se deben tener en cuenta otras exigencias adicionales que responden al tipo de pretensión en el cual se sustente la demanda así: (a) si la demanda tiene únicamente la pretensión de nulidad del acto administrativo demandado, se debe verificar que exista una violación de las normas superiores invocadas, tras confrontar el acto demandado con estas o con las pruebas aportadas con la solicitud; y (b) si la demanda además de la nulidad del acto administrativo pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, además de verificarse que exista una violación de las normas superiores invocadas debe probarse al menos sumariamente la existencia de los perjuicios.¹

¹ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subsección B. Auto del 7 de febrero de 2019. Expediente:05001-23-33-000-2018-00976-01 (5418-2018).



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

- CASO CONCRETO

Observa la Sala que la inconformidad del recurrente radica en considerar (i) inexistencia de vulneración o infracción legal alguna respecto de los actos

expedidos y (ii) la improcedencia de la medida decretada con ocasión a la falta de demostración de los requisitos necesarios para el decreto de la medida y la existencia de un perjuicio irremediable.

Para resolver lo pertinente, el despacho estudiará los requisitos de procedencia, iniciando por los generales o comunes de índole formal.

Requisitos de procedencia, iniciando por los generales o comunes de índole formal.

En relación con estos se observa que la solicitud de medida cautelar se efectuó en el marco de un proceso declarativo de los que conoce la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa. También se constata que la medida cautelar fue solicitada con posterioridad a la presentación de la demanda y está sustentada expresando los motivos por los cuales se debe suspender el acto administrativo acusado.

Siguiendo con la línea de estudio de las medidas cautelares propuesta por el Consejo de Estado, ahora corresponde revisar los requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole material.

Requisitos de procedencia, generales o comunes, de índole material.

Como ya se explicó, citando la jurisprudencia del Consejo de Estado, el primer requisito de procedencia, general o común, de índole material, para decretar cualquier medida cautelar en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es que la cautela solicitada persiga de manera necesaria y directa: **(i)** proteger el objeto del proceso y garantizar la efectividad de la sentencia y **(ii)** que la medida cautelar solicitada debe tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

Para la Sala es claro que el objeto del proceso consiste en la nulidad de los actos administrativos contenidos en el fallo No. 084 del ocho (8) de enero del año 2021 y el auto No. 393 del nueve (9) de julio del año 2021 por medio de los cuales se resuelve recurso de reposición contra el fallo mencionado, actos estos que declaran

responsables fiscales a los actores a título de culpa grave en cuantía de \$469.827.239 en forma solidaria, al considerar los actores que dichos actos se encuentran incurso de las causales de nulidad denominadas “*falsa motivación*” y “*desviación de poder*”.

Por otra parte, se evidencia que la cautela solicitada tiene relación directa con las pretensiones de la demanda, toda vez que lo que se pretende con la misma es la suspensión de los efectos jurídicos de los actos administrativos demandados, mientras se define en sede judicial la legalidad de los mismos.

Requisitos de procedencia específicos de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo.

Ahora bien, teniendo en cuenta que para el decreto de la medida solicitada es menester verificar la existencia de una violación de las normas superiores invocadas, se procede a analizar la demanda impetrada por la parte actora juntos con las pruebas allegadas, es decir, lo correspondiente al expediente administrativo, en este sentido observa la Sala que la entidad demandada profirió fallo con responsabilidad fiscal a título de culpa grave y de manera solidaria en contra de los hoy actores fundado en atención al presunto hallazgo con incidencia fiscal por presuntas irregularidades en la legalización de los viáticos durante la vigencia fiscal 2016-2017. Se señala en los actos acusados que de las 1424 legalizaciones de viáticos realizadas, se evidenció 453 legalizaciones soportadas con pasabordos y no con facturas, trasgrediendo lo establecido en los artículos 55 de la Resolución



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

Departamental 0251 de 2012² y 81 del Decreto 1950 de 1973³, lo cual a su consideración constituye un detrimento patrimonial.

La parte actora sostiene que hay una indebida apreciación del material probatorio, al considerar que se encuentra plenamente acreditado el cumplimiento de las normas al momento de realizar la legalización de los 453 viáticos, cuya irregularidad se depreca.

Efectuada la revisión del material probatorio allegado, se tiene lo siguiente:

- (i) En el informe definitivo auditoría especial al manejo de las cajas menores y legalizaciones de viáticos vigencia 2016 hasta junio 30 de 2017⁴, se señala el siguiente hallazgo fiscal “ *en el análisis de los viáticos legalizados se evidenciaron (453) legalizaciones soportadas con pasabordo y no con factura de (1424 revisadas) y dentro de las 453 se encuentra una con certificado de permanencia de un hotel, presumiendo un posible detrimento por un total de trescientos treinta y ocho millones novecientos sesenta y ocho mil ochocientos sesenta y cinco pesos con 15 centavos (338.968.865.15) de acuerdo a lo estipulado en el artículo 6 de la Ley 610 de 2000.*”
- (ii) En el auto No. 031 del cinco (5) de febrero de 2018⁵, por medio del cual se dio apertura al proceso de responsabilidad fiscal de única instancia radicado bajo el No. 010338/18 se consigna como daño patrimonial al estado lo siguiente: “corresponde a la omisión en el cumplimiento de su obligación de quienes conforme a sus funciones correspondía exigir el cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 55 de la Resolución Departamental No. 0251/2012 en concordancia con el artículo 81 del Decreto Ley 1950 de 1973 los cuales determina que corresponde legalizar los valores entregados por conceptos de Avances de Viáticos y Gastos de Viales en un plazo máximo de ocho (8) días posteriores a su

² **Art. 55:** Dentro de los ocho (8) días siguientes al del vencimiento de toda comisión de servicio, el comisionado deberá rendir informe sobre su cumplimiento.

³ **Art. 81.-** Dentro de los ocho (8) días siguientes al del vencimiento de toda comisión de servicios deberá rendir informe sobre su cumplimiento.

⁴ Carpetas antecedentes administrativos documento denominado C.O.1. Folios 12 al 36.

⁵ Carpetas antecedentes administrativos documento denominado C.O.7. Folio 54.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

entrega y a más tardar el 31 de diciembre de la respectiva vigencia fiscal, y que pasados dichos periodos de tiempo pudo establecer la Contraloría General del Departamento Archipiélago que 453 comisiones no fueron legalizadas debidamente siendo que fueron soportados con pasabordos y no con las respectivas facturas contentivas de los valores entregados por concepto de anticipos correspondientes a la suma de Trescientos Once Millones Novecientos Noventa y Un Mil Ochocientos Setenta y Dos Pesos (\$311.991.872).

El detrimento o Daño al patrimonio Público es por la suma de Trescientos Once Millones Novecientos Noventa y Un Mil Ochocientos Setenta y Dos Pesos (\$311.991.872).

- (iii) En auto No. 181 de imputación de responsabilidad fiscal del 13 de agosto de 2018⁶ se imputa solidariamente responsabilidad fiscal a los hoy actores. En dicho acto se estima el daño al patrimonio público en la suma de \$311.991.872, y se indica que el daño al patrimonio público está representado en el detrimento de recursos públicos por la suma de trescientos once millones novecientos noventa y un mil ochocientos setenta y dos pesos (\$311.991.872).
- (iv) En el fallo No. 084⁷ con responsabilidad fiscal del ocho (8) de enero de 2021 se señala como daño “(...) la omisión en el cumplimiento de su obligación de quienes conforme a sus funciones correspondía exigir el cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 55 de la Resolución Departamental No. 0251/2012 en concordancia con el artículo 81 del Decreto Ley 1950 de 1973, los cuales determinan que corresponde al comisionado legalizar los valores entregados por conceptos de Avances de Viáticos y Gastos de Viajes en un plazo máximo de Ocho (8) días posteriores a su entrega, y a más tardar el 31 de diciembre de la respectiva vigencia fiscal. En el análisis de los viáticos legalizados se evidenciaron 453 legalizaciones soportadas con pasabordo y no con factura o su equivalente contentivo del valor entregado por concepto de anticipo, y de una legalización realizada con pasabordo y permanencia

⁶ Carpetas antecedentes administrativos documento denominado C.O.7. Folio 101.

⁷ Carpetas antecedentes administrativos documento denominado C.O.7. Folio 182.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

diferentes a las fechas para los cuales fuera concedida la respectiva comisión, por la suma de trescientos once Millones Novecientos Noventa y Un Mil Ochocientos Setenta y Dos Pesos (\$311.991.872), siendo que para los efectos de la legalización de dicho avances, como quiera que los pasabordo no contienen el valor entregado por concepto de viáticos, estos valores corresponde legalizarlos a través de la respectiva facturas expedidas por las Aerolíneas y/o Agencias que suministraron el respectivo tiquete aéreo.

(...)

El valor del presunto detrimento al patrimonio, es la Suma de Trescientos Once Millones Novecientos Noventa y Un Mil Ochocientos Setenta y Dos Pesos (\$311.991.872).

- (v) En auto No. 393 del nueve (9) de julio de 2021, por medio del cual se resuelve el recurso de reposición contra el fallo de responsabilidad fiscal, se señala igualmente como daño la omisión en el cumplimiento de su obligación de quienes conforme a sus funciones correspondía exigir el cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 55 de la Resolución Departamental No. 0251/2012 en concordancia con el artículo 81 del decreto ley 1950 de 1973, los cuales determinan que corresponde al comisionado legalizar los valores entregados por conceptos de Avances de Viáticos y Gastos de Viajes en un plazo máximo de Ocho (8) días posteriores a su entrega, y a más tardar el 31 de diciembre de la respectiva vigencia fiscal. En el análisis de los viáticos legalizados se evidenciaron 453 legalizaciones soportadas con pasabordos y no con factura o su equivalente contentivo del valor entregado por concepto de anticipo, y de una legalización realizada con pasabordos y permanencia diferentes a las fechas para los cuales fuera concedida la respectiva comisión, por la suma de trescientos once Millones Novecientos Noventa y Un Mil Ochocientos Setenta y Dos Pesos (\$311.991.872), siendo que para los efectos de la legalización de dicho avances, como quiera que los pasabordos no contienen el valor entregado por concepto de viáticos, estos valores corresponde legalizarlos a través de la respectiva facturas



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

expedidas por las Aerolíneas y/o Agencias que suministraron el respectivo tiquete aéreo.

Y el valor del detrimento al patrimonio público se señala en la suma Trescientos Once Millones Novecientos Noventa y Un Mil Ochocientos Setenta y Dos Pesos (\$311.991.872).

Al respecto, la Sala observa una serie de reparos, los cuales se pasan a explicar así:

Como bien se encuentra anotado en los actos administrativos acusados, el daño en los procesos de responsabilidad fiscal hace referencia a la lesión, menoscabo o detrimento al patrimonio público, es decir, al patrimonio del Estado. En esta medida se tiene que en el proceso fiscal adelantado a los actores se señaló como daño la omisión en el deber de realizar conforme a la norma la legalización de 453 viáticos, los cuales fueron soportados en pasabordos y no en las facturas de venta correspondientes. Dicha omisión, a voces de la entidad, produjo un detrimento al patrimonio público de trescientos once millones novecientos noventa y un mil ochocientos setenta y dos pesos (\$311.991.872).

Conforme a la relación de comisiones de servicio efectuada⁸, se puede inferir que la liquidación del detrimento patrimonial imputado se efectuó realizando la sumatoria de los valores entregados conforme a las comisiones de servicio objetadas (453) por concepto de viáticos. En este punto, en lo que concierne a la cuantificación del daño la Sala observa una imprecisión cuyos efectos no pueden ser pasados por alto, toda vez que la entidad tomó como monto del daño el valor total entregado por concepto de viáticos, pese a que las comisiones de servicios fueron efectivamente ejecutadas. Recuérdese que la omisión imputada hace referencia a legalización de viáticos con pasabordos, y no con facturas, es decir, que no se tiene certeza del valor que efectivamente se canceló por concepto de tiquetes, pero sí hay certeza que se compraron y se utilizaron unos tiquetes para los efectos dispuestos en los actos que concedieron las comisiones de servicio, por ende, la determinación del daño no puede comprender la totalidad del valor entregado. Dicho de otra manera, dado que las comisiones de servicio se cumplieron cabalmente, para la

⁸ Carpetas antecedentes administrativos documento denominado C.O.1. Folios 30-36.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

determinación del daño al patrimonio era necesario establecer el valor de los tiquetes aéreos, de manera que una vez establecido se confrontara con el monto recibido para la adquisición del mismo, a efectos de saber si fue menor o igual al valor reconocido por ese concepto.

Es de recordar que en el proceso de responsabilidad lo que se pretende es resarcir el detrimento que hubiere sufrido el patrimonio del Estado, el cual en la presente causa no podría estar representado en la totalidad del valor entregado por concepto de viáticos, pues se reitera, se encuentra demostrado que se compraron y se utilizaron unos tiquetes aéreos para desarrollar unas comisiones de servicios, lo que no se tiene certeza es el monto de la compra efectuada, para poder verificar si corresponde a la totalidad de la suma entregada por la entidad por concepto de viáticos. Es aquí, donde la entidad de control fiscal, como experta en la determinación del daño público, debió desplegar una actividad probatoria tendiente a cumplir con el requisito de cuantificar el daño, es decir, para determinar de forma precisa y exacta el quantum del detrimento causado al patrimonio del Estado, siendo esta una actividad que recae principalmente en cabeza de la entidad, conforme a su competencia.

Para la Sala la determinación del monto del detrimento, no comprendía un gran esfuerzo probatorio, puesto que bastaba oficiar a las aerolíneas o en su defecto a las agencias de viajes con la finalidad que certificaran el valor cancelado por los respectivos tiquetes. Procede traer de presente que dicha prueba fue solicitada en su momento por parte de la aseguradora La Previsora S.A., no obstante, la misma fue negada por la entidad demandada⁹.

En esta medida, contrario lo señalado por la parte demanda, si observa la Sala procedencia de la medida cautelar decretada, puesto que efectivamente se evidencia, sin que constituya prejuzgamiento, una vulneración de las normas, específicamente lo concerniente a la determinación de uno de los elementos que estructuran la responsabilidad fiscal, así como sumariamente se han acreditado los

⁹ Carpeta antecedentes administrativos documento denominado C.O.7. Folios 138-141.



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL
DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO DE SALA No.066

SIGCMA

perjuicios que se derivan para quienes son reportados en el boletín de responsables fiscales, razón por lo cual se hace procedente confirmar la providencia recurrida.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia No. p No. 021-24 del 14 de febrero de 2024 por medio del cual se ordenó decretar la medida cautelar de suspensión provisional del fallo No. 084 del ocho (8) de enero del año 2021 y el auto No. 393 del nueve (9) de julio del año 2021 por los motivos expuestos.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriada la providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia que el anterior auto fue discutido y aprobado en Sala de Decisión de la fecha.

Los Magistrados,

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ

Firmado Por:

Noemi Carreño Corpus
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Jose Maria Mow Herrera
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 002 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f5feef815cd51c8c70d44e2fa405c531e31bf78756d315ce4ecb2b7e8494d3cd**

Documento generado en 18/04/2024 09:05:20 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>