



## Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca

Arauca, Arauca, lunes cuatro (4) de abril de dos mil dieciséis (2016)

### MAGISTRADO SUSTANCIADOR EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS

**REF:**       **RADICADO No**       :       81-001-2339-000-2015-00085-00.  
**NATURALEZA**       :       NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE**       :       HECTOR SABAS PARDES NIEVES  
**DEMANDADO**        :       INSTITUTO COLOMBIANO DE DESARROLLO RURAL INCODER

### MEDIDAS CAUTELARES

Corresponde al despacho estudiar la solicitud de medidas cautelares presentada por la parte demandante con el escrito de demanda, mediante el cual solicita la suspensión de los actos administrativos cuya nulidad se demanda.

#### I. ANTECEDENTES

1. En escrito presentado inicialmente ante el Consejo de Estado, el demandante formuló demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del derecho contra los actos administrativos Resolución No 096 del 3 de julio de 2009 de adjudicación de terrenos baldíos de la Nación, con la que se le adjudicó al señor DIEGO ALEJANDRO PEÑARANDA RINCÓN el predio rural denominado "Normandía", y que manifiesta el demandante dentro de la cual quedó integrado o incorporado el predio "La Torcida", ocupado y explotado por éste con mucha antelación a la referida adjudicación; e igualmente solicitó la suspensión de la inscripción en el Registro Público, en el folio de matrícula inmobiliaria No 410-59769 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Arauca de la resolución de adjudicación antes mencionada.
2. Con su demanda, presentó escrito de medidas cautelares, mediante el cual solicitó la suspensión de los efectos de los actos administrativos cuya nulidad se demanda.

#### 3. Hechos.

Narró el peticionario los siguientes:

*"Primero: Mediante la resolución No 096 del 3 de julio de 2009, el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural "INCODER", dirección territorial de Arauca, le adjudicó el predio Normandía al señor DIEGO ARMANDO PEÑARANDA RINCÓN, sin tener en cuenta que dentro del área que comprende el predio mencionado se encontraba el predio La Torcida, ocupado y explotado materialmente por el señor HÉCTOR SABAS PAREDES NIEVES.*

*Segundo: Con el nacimiento a la vida jurídica de la resolución de adjudicación de terrenos baldíos distinguida con el número 096 de fecha 3 de julio de 2009, paralelamente ocurre el registro de la mentada resolución, acto con el cual se convalida una situación que afecta los intereses de mi poderdante.*

*Tercero.- El único mecanismo legal para lograr la convalidación de los actos anteriormente descrito está determinado en la ley a través de la acción de nulidad."*



## Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca

4. Dentro del término de traslado de la medida cautelar las entidades demandadas guardaron silencio. (Folio 11, cuaderno de medidas previas.)

### II. CONSIDERACIONES

#### 1. Cuestiones preliminares.

La Ley 1437 de 2011 contempla la posibilidad de que en relación con un mismo litigio se puedan y deban adoptar en forma separada dos decisiones trascendentes para el proceso que se pretende promover, así: **i)** aquella que admite la demanda y **ii)** la que resuelve la suspensión provisional, igualmente la nueva codificación modificó también lo relacionado con el juez competente para pronunciarse acerca de la medida cautelar de suspensión provisional, en tanto que en primer lugar, según las previsiones del artículo 125 del CPACA, la decisión que decrete una medida cautelar debería ser adoptada por la Sala respectiva, por cuanto dicha disposición establece que en tratándose de Corporaciones Judiciales, las decisiones a que hace referencia el artículo 243, en sus numerales 1, **2**, 3 y 4, deben ser adoptadas en forma colectiva por la Sala correspondiente:

*"ARTÍCULO 243. APELACIÓN. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:*

*(..)*

*2. **El que decrete una medida cautelar** y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite".*

No obstante lo anterior, también ocurre que las normas especiales que en esa misma codificación se ocupan de regular la materia relacionada con las medidas cautelares, con toda claridad determinan que la decisión por medio de la cual se tramita y decide lo concerniente a la petición de una medida cautelar debe ser adoptada por el juez o Magistrado Ponente respectivo así:

*"Art. 233.- La medida cautelar podrá ser solicitada desde la presentación de la demanda y en cualquier estado del proceso.*

***El Juez o Magistrado Ponente** al admitir la demanda, **en auto separado**, ordenará correr traslado de la solicitud de medida cautelar para que el demandado se pronuncie sobre ella en escrito separado dentro del término de cinco (5) días, plazo que correrá en forma independiente al de la contestación de la demanda.*

***Esta decisión**, que se notificará simultáneamente con el auto admisorio de la demanda, no será objeto de recursos. De la solicitud presentada en el curso del proceso, se dará traslado a la otra parte al día siguiente de su recepción en la forma establecida en el artículo 108 del Código de Procedimiento Civil.*

*(...)*

*Quando la medida haya sido negada, podrá solicitarse nuevamente si se han presentado hechos sobrevinientes y en virtud de ellos se cumplen las condiciones requeridas para su decreto. **Contra el auto que resuelva esta solicitud no procederá ningún recurso**". (Negrillas y subrayas adicionales).*

De conformidad con la disposición legal transcrita se tiene, de un lado, que la petición de una medida cautelar –y la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos lo es porque así lo dispone en forma



## Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca

precisa el numeral 3 del artículo 230 de la Ley 1437, la que se debe resolver mediante una decisión distinta al auto admisorio de la demanda; de otro lado se encuentra que tal determinación, según el aludido artículo 233 *ibídem*, debe ser proferida por el Magistrado Ponente, lo cual encuentra plena concordancia con lo previsto en las normas que le preceden, a saber:

*"ARTÍCULO 229. PROCEDENCIA DE MEDIDAS CAUTELARES. En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo.*

*La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.*

*PARÁGRAFO. Las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos y en los procesos de tutela del conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se registrarán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio". (Se destaca).*

*(...)*

*"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:*

*"(...*

*"3. Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.*

*(...)"*

*"ARTÍCULO 232. CAUCIÓN. El solicitante deberá prestar caución con el fin de garantizar los perjuicios que se puedan ocasionar con la medida cautelar. El Juez o Magistrado Ponente determinará la modalidad, cuantía y demás condiciones de la caución, para lo cual podrá ofrecer alternativas al solicitante.*

*La decisión que fija la caución o la que la niega será apelable junto con el auto que decreta la medida cautelar; la que acepte o rechace la caución prestada no será apelable.*

*No se requerirá de caución cuando se trate de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, de los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, de los procesos de tutela, ni cuando la solicitante de la medida cautelar sea una entidad pública". (Destaca y subraya el Despacho).*

Así las cosas, en punto de la definición del juez competente para resolver una solicitud de medida cautelar, resulta evidente que a pesar de las previsiones generales contenidas en el artículo 125 de la Ley 1437, están llamadas a prevalecer las disposiciones especiales que gobiernan el trámite y la resolución de tales medidas cautelares, normas que aunque se encuentran en una misma codificación además de ser especiales por razón de la materia también resultan posteriores, todo de conformidad con los dictados de los numerales 1 y 2 del artículo 5 de la Ley 57 de 1887.

De esta manera, se reitera entonces que con sujeción a los dictados de los artículos 230 y siguientes de la Ley 1437, normas especiales y posteriores respecto del artículo 125 de la misma codificación, la determinación



## Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca

acerca de la procedencia, el decreto, el levantamiento, etc., de una medida cautelar deberá ser proferida por el Magistrado Ponente.

Así las cosas resulta dable afirmar que el auto que resuelve sobre la petición de una medida cautelar debe ser dictado por el respectivo Magistrado Ponente, por lo que la presente decisión será adoptada por el respectivo Magistrado Ponente, en Sala Unitaria.

### **2. La medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos bajo la vigencia de la Ley 1437 de 2011.**

El artículo 231 de la Ley 1437 de 2011, contempla los requisitos de procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional en los siguientes términos:

*"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". (Destaca el Despacho).*

Significa lo anterior, que la nueva normativa suprimió aquel presupuesto esencial, en cuya virtud la procedencia de la suspensión provisional pendía del hecho consistente en que la vulneración directa de la norma superior apareciera de bulto, por cuanto el referido artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 dispone que tal medida cautelar estará llamada a proceder cuando la violación deprecada **"... 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"**, de lo que se colige que con la nueva norma lo que se exige es que con la solicitud se aporten las pruebas que puedan estudiarse para que del análisis entre el acto demandado y las normas que se consideran vulneradas pueda el juez determinar si existe la violación normativa alegada sin necesidad de esperar hasta la finalización del proceso.

### **3. El Caso concreto.**

Ahora bien, en el presente asunto no se dan tales presupuestos, pues las pruebas allegadas con la demanda no resultan suficientes para determinar en esta etapa inicial del proceso, si con los actos administrativos demandados de adjudicación y de registro, efectivamente se han vulnerado el artículo 29, 58 y 123 constitucional, los artículos 673, 740, 749, 752, 753, y 756 del código civil; el Decreto 1250 de 1970; Decreto 2158 de 1992. Valga acotar que ni siquiera el demandante tiene convicción al respecto pues al momento de determinar las normas violadas y concepto de vulneración expresamente señala tal inseguridad al manifestar *que es probable que dichas normas se estén violando.*

Así las cosas, en criterio del Despacho, con las pruebas hasta el momento allegadas, no puede en esta etapa procesal, con los límites que ella impone, concluirse la existencia o no de la transgresión de las normas invocadas, pues un pronunciamiento e interpretación bajo el análisis de los



### Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca

---

elementos de juicio que obra hasta el momento podría provocar un prejuzgamiento. En consecuencia, se amerita la continuación del trámite del proceso, para que del análisis en conjunto de todas las pruebas que se logren recaudar se determine la existencia de las causales alegadas como fundamento de las pretensiones de la demanda.

Así las cosas, para el Despacho no resulta procedente la medida cautelar solicitada y en consecuencia se

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** la medida cautelar solicitada de suspensión provisional de los actos administrativos demandados por las razones expuestas.

#### **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

**EDGAR GUILLERMO CABRERA RAMOS**  
Magistrado