

**Juzgado Noveno Administrativo
Oral de Medellín**



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Medellín, dieciséis (16) de agosto de Dos Mil Trece (2013)

REFERENCIA :	
RADICADO:	05001 33 33 009 2012 00301 00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y REESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	FLETEX S.A.
DEMANDADO:	MINISTERIO DEL TRABAJO
ASUNTO:	RESUELVE MEDIDA CAUTELAR
TRAMITE No.	1786

De conformidad con lo previsto en el artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y como quiera que mediante auto No. 0553 se admitió la demanda de la referencia, procede el Despacho a resolver la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de la Resolución No. 0239 del 27 de marzo de 2012, como consta a folio 64 a 72 del escrito de demanda.

De la solicitud de Suspensión Provisional se corrió traslado al Ministerio de Trabajo, en los términos del artículo 233 del C.P.A.C.A, quien no se manifestó al respecto.

CONSIDERACIONES

Las medidas cautelares fueron consagradas en el artículo 229 a 241 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El artículo 229 señala que 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...”

De otro lado, el artículo 231 ibidem, señala cuales son los requisitos para decretar las medidas cautelares:

“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.

(...)”

El Tribunal Administrativo de Antioquia, ya ha tenido oportunidad de pronunciarse acerca de esta nueva normatividad. La Sala Segunda de Oralidad, MP: Gonzalo Zambrano Velandia, mediante auto del 14 de febrero del presente año dijo al respecto:

“Conforme a las normas antes descritas, es claro que, en primer lugar la medida cautelar se debe solicitar con fundamento en el mismo concepto de violación de las disposiciones invocadas o con fundamento en el escrito en que se realice la petición de la medida cautelar de forma separada el cual debe contener una sustentación específica y propia para la procedencia de la medida cautelar y, en segundo lugar, 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.

(...)

De esta manera lo que pretendió la Ley 1437 de 2011 con la figura de la suspensión provisional, fue que el Juez o Magistrado pudieran 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 poder estudiar las pruebas allegadas con la solicitud de suspensión provisional, suprimiendo entonces el condicionamiento que se consagraba en el estatuto del Decreto 01 de 1984, en donde se establecía que la oposición normativa apareciera “manifiesta” por confrontación

directa con el acto o mediante los documentos públicos aducidos con la solicitud, es decir, la violación normativa, debía aparecer prima facie.”

(...)

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: 1º) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) estudie las pruebas allegadas con la solicitud.”¹

En el presente asunto, la parte demandante argumenta que el Director Territorial de Antioquia expidió la Resolución No.0239 del 12 de marzo de 2012 sin haber obtenido la facultad o autorización legal para avocar conocimiento de la querella, vulnerando así el debido proceso, norma que es de carácter constitucional. Además viola el artículo 51 del Decreto 01 de 1984 porque resuelve un recurso de apelación que no se presentó ante el funcionario que emitió la decisión objeto del mismo.

Continuando con la jurisprudencia que hemos venido citando, es imperioso regresar a la misma y no olvidar allí se deja en claro que *“la facultad de suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial, no es una licencia constitucional que se pueda ejercitar potestativamente, todo lo contrario, dado que el propio texto constitucional le asignó al legislador la autoridad para encauzar dentro de unos precisos contornos el ejercicio de ese poder, a lo menos, en cuanto concierne a los motivos que eventualmente pueden dar lugar a que se adopte la medida, así como también le asignó la responsabilidad de establecer los requisitos que deben ser satisfechos para la procedencia de la cautela, dado su carácter evidentemente excepcional, pues supone que provisionalmente y hasta tanto se resuelva con fallo definitivo la contienda, pierde vigencia la presunción de legalidad y de constitucionalidad de la que se hallan revestidas las decisiones de la Administración.”*

Existe también jurisprudencia del Consejo de Estado, citada por el Juzgado Treinta 30 Administrativo Oral de Medellín, en auto del 29 de enero de 2013, al resolver una solicitud

¹ En igual sentido ver AUTOS INTELOCUTORIOS, Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia, SPO – 050, del 18 de febrero de 2013, RADICADO: 05001-23-33-000-2012-00806-00 y SPO – 077 del 11 de marzo de 2013, RADICADO: 05001-23-33-000-2012-00819-00, con ponencia del Magistrado Jorge Iván Duque Gutiérrez.

de medida cautelar,² pronunciamiento a la cual se acoge esta instancia judicial porque constituye un llamado a la cautela al momento de decidir acerca de la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo:

“En este punto, es oportuno recurrir de nuevo a una de las sentencias de la Sección Quinta (5ª) del Consejo de Estado, que se citó ampliamente en acápites anteriores, pues allí 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:

“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.”

² RADICADO. 05001 33 33 030 2012 00145 00, decisión: niega la solicitud elevada por la parte actora, consistente en la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos demandados.

Así entonces, revisados los argumentos con que la parte actora respalda su inconformidad estos tienen que ver con el proceso de formación y expedición del acto administrativo, a criterio de Despacho no todos los vicios comportan la anulación del acto definitivo, hay formalidades y procedimientos sustanciales y no sustanciales y sólo en los casos en que las formalidades y procedimientos puedan calificarse de sustanciales, que son “**aquellos cuya omisión implica que la decisión sería diferente de la tomada**”, su incumplimiento acarrea la ilegalidad del acto³.

Resulta por lo menos aventurado afirmar desde ahora que si el recurso de apelación se hubiera presentado ante quien emitió el acto la decisión del superior hubiera sido diferente, para confirmar o desvirtuar tal aseveración es menester darle, en aplicación del debido proceso, oportunidad al demandado para que presente sus argumentos de defensa.

Sobre la institución del debido proceso se ha pronunciado ampliamente la Corte Constitucional, baste por el momento con citar la sentencia C-896/01⁴ donde se dijo “*En atención al principio “pro actione”, según el cual, las normas procesales son instrumentos que tienden a la realización del derecho sustancial y debe dárseles el uso que permita la resolución del fondo del asunto, principio formulado por la Corte en la Sentencia C-538 de 1994 y aplicado por ésta misma en la Sentencia C-540 de 2001...*”.

De manera que teniendo presente el nuevo marco normativo de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos, y luego del examen realizado no se observa una evidente contradicción entre el acto administrativo demandado y las normas superiores que aduce el demandante vulneradas, no se accederá a la solicitud de medida cautelar elevada por FLETEX S.A.

En merito de lo expuesto, **EL JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**

RESUELVE

³ Al efecto pueden verse pronunciamientos de la Sección Segunda; Subsección “B”, Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ, 20 de agosto de 2009, Radicación número: 41001-23-31-000-1996-08504-01(5876-05) y sentencia del 15 de marzo de 1991, Rad. 190, M. P., Libardo Rodríguez Rodríguez.

⁴ Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

PRIMERO: NEGAR LA SOLICITUD elevada por la sociedad FLETEX S.A. de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo contenido en la Resolución N° 0239 del 27 de marzo de 2012, expedida por el Director Territorial Antioquia del Ministerio de Trabajo.

NOTIFÍQUESE

FRANCY ELENA RAMIREZ HENAO

JUEZ

Jjes

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior.

Medellín, _____. Fijado a las 8 a.m.

Secretaria