Juzgado Noveno Administrativo
Oral de Medellín

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Medellín, nueve (9) de septiembre de Dos Mil Trece (2013)

REFERENCIA :	
RADICADO:	**05001 33 33 009 2013 00496 00**
MEDIO DE CONTROL:	**NULIDAD**
DEMANDANTE:	**FEDECON**
DEMANDADO:	**MUNICIPIO DE MEDELLIN**
ASUNTO:	**NIEGA MEDIDA CAUTELAR**
INTERLOCUTORIO No.	**0655**

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. 1485 se admitió la demanda de la referencia, procede el Despacho a resolver la medida cautelar consistente en la suspensión provisional del artículo 4º de la Resolución No. 0159 del 25 de junio de 2012, como consta a folio 70 a 72 del escrito de demanda.

Argumenta la actora que con la aplicación de esa norma se produciría un daño antijurídico
que eventualmente causaría un perjuicio individual para algún comerciante en específico, perjuicio que puede tornarse irreparable, pero también la producción de perjuicios colectivos.

De la solicitud de suspensión provisional se corrió traslado al Municipio de Medellín, en los términos del artículo 233 del C.P.A.C.A, quien al respecto manifestó:

***"...el actor no prueba sumariamente que con la resolución atacada se causa efectivamente un perjuicio irremediable a sus asociados o que exista de manera real y tangible serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida deprecad a, los efectos de la sentencia serán nugatorios; situación que hace inconsistente la medida solicitada."* (fl. 92).**

La apoderada de la entidad actora insistió en su solicitud, y manifiesta que existen serios motivos para pensar que un posible fallo favorable a los intereses de la demandante, serán nugatorios porque "*existe un proyecto de decreto que pretende reformar los protocolos de Rumba Segura.*",(fl. 97 y 98).

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 especifica 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: 1°) realizar análisis entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2°) estudie las pruebas allegadas con la solicitud."*** [1]

[1] En igual sentido ver AUTOS INTELOCUTORIOS, Sala Primera de Oralidad del Tribunal Administrativo de Antioquia, SPO – 050, del 18 de febrero de2013, 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.

Para solicitar la suspensión provisional de la Resolución No. 159 del 25 de junio de 2012, "*por medio de la cual se establece el procedimiento para la extensión de horarios y se modifica la resolución 016 de 2010*"; expedida por el Secretario de Gobierno y Derechos Humanos del Municipio de Medellín, la parte demandante aduce:

Primero, que el encabezado es inepto desde el punto de vista lógico toda vez que pone a los inspectores de permanencia y de policía urbana a verificar los requisitos del artículo 3º.

Segundo, que la misma viola el principio de legalidad por falta de competencia y violación al *non bis idem*, porque cambia los requisitos para acceder a la Rumba Segura y crea "*una suerte de sanción*"; y una norma de inferior jerarquía no puede derogar o modificar otra norma en la cual debería fundarse.

Tercero, porque según la accionante se amplifica el concepto de impacto negativo que traía la resolución 16 de 2010, en el artículo 7 literal B).

Y cuarto porque se vulnera de manera flagrante la presunción de inocencia.

De acuerdo con los anteriores argumentos y continuando con la jurisprudencia que hemos venido citando, no se puede pasar por alto 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.*"

El Juzgado Treinta 30 Administrativo Oral de Medellín, en auto del 29 de enero de 2013, al resolver una solicitud de medida cautelar[2], cita jurisprudencia del Consejo de Estado en la cual se hace 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 sentencia 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 2° 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."*

El Despacho se acoge integralmente a lo expresado en los anteriores pronunciamientos y concluye que, revisados los argumentos de la parte actora no son suficientes para acceder a su petición de suspensión provisional de los efectos del artículo 4º de la Resolución No. 159 de 2012.

Con argumentos como que se viola el principio de legalidad por la utilización de nomas sancionatorias "*super*" abiertas, que el encabezado es inepto o que se vulnera la presunción de inocencia, no se alcanza a demostrar **que haya la violación normativa alegada. Y** para confirmar o desvirtuar la aseveración de que se ha **violado el principio de legalidad,** es menester darle, en aplicación del derecho a un debido proceso, oportunidad al demandado para que presente sus argumentos de defensa.

[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.

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

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR LA SOLICITUD elevada por la FEDERACIÒN DE COMERCIANTES POR LA NOCHE – FEDECON- de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo contenido en la Resolución N° 159 del 25 de junio de 2012, expedida por el Secretario de Gobierno y Derechos Humanos del Municipio de Medellín.

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