



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE
MEDELLÍN

Medellín, jueves veintitrés (23) de mayo de dos mil trece (2013)

Medio de Control	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante(s)	CARLOS HUMBERTO REY
Demandado(s)	SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA-
Radicado	05001 33 33 030 2013 00355 _00
Decisión.	NIEGA LA SOLICITUD ELEVADA POR LA PARTE ACTORA, CONSISTENTE EN LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.

El señor **CARLOS HUMBERTO REY**, en el escrito de demanda, solicitó la suspensión provisional de las Resoluciones 001182 del 27 de junio de 2012 y 002482 del 2 de noviembre de 2012, de las cuales pretende la declaratoria de nulidad y el correspondiente restablecimiento del derecho en favor del demandante. Dicha solicitud será negada con fundamento en las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. El día 26 de abril de 2013 el señor CARLOS HUMBERTO REY por intermedio de apoderado judicial, promovió demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, pretendiendo la declaratoria de nulidad de la Resolución 001182 del 27 de junio de 2012 "*por medio de la cual se ordena el pago de una deuda*" y de la Resolución 002482 del 2 de noviembre de 2012, "*por la cual se resuelve un recurso de reposición*" (fl 29 y 32 a 35 respectivamente). En escrito separado solicitó se decretará la suspensión provisional de los actos acusados (fl 24 a 26).
2. Mediante auto del 9 de mayo de 2013 se admitió la demanda (fl 191 y 192).
3. Mediante auto del 9 de mayo de 2013, notificado por estados de forma separada junto con el auto admisorio de la demanda, se dispuso dar traslado por el término de cinco (05) días a la parte demandada, de la solicitud de suspensión provisional, presentada por la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 233 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1473 de 2011).
4. El día 12 de junio de 2013, se surtió por correo electrónico la notificación personal del auto admisorio de la demanda y del traslado de la misma, junto con la remisión de la demanda conforme a lo establecido en los artículos 198 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso Administrativo y 612 del Código General del Proceso, por medio del cual se modificó el artículo 199 del CPACA,

corriendo, a partir del día siguiente, el término para pronunciarse sobre la solicitud de la parte demandante (fl 207).

5. La entidad demandada SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA-, dentro del término concedido por el Despacho para pronunciarse frente a la solicitud de suspensión no emitió respuesta, no obstante, procedió a contestar la demanda oportunamente como se observa a folios 208 a 219.

6. La parte actora, realiza su solicitud con base en lo dispuesto en el artículo 5º de la Ley 58 de 1982 y el artículo 29 de la Constitución Política, toda vez que considera que el SENA antes de dictar la Resolución 001182 del 27 de julio de 2012, no tuvo en cuenta los descargos del señor Carlos Humberto Rey. Posteriormente y previo a la presentación de pruebas tendientes a demostrar que se encontraba exento de la sanción, estas no fueron tomadas en cuenta.

7. El artículo 231 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1473 de 2011) consagró los 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"*

8. Frente al tema de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, la Sección Quinta (5ª) del Consejo de Estado se ha pronunciado recientemente, poniendo de presente el cambio que implica su nueva regulación en la Ley 1437 de 2011, en comparación con la normatividad anterior, pues presupone una flexibilización de esta figura jurídica, así:

"Cabe resaltar que uno de los mayores cambios entre la anterior legislación (Decreto 01 de 1984) y la actual (Ley 1437 de 2011) es la flexibilización de los requisitos para que se decrete la medida de suspensión provisional; así, mientras

*el artículo 152 del C.C.A.¹ establecía que era necesario para la prosperidad de la medida la **manifiesta contradicción** entre las normas alegadas como vulneradas y el acto acusado, o de éste con las pruebas; ahora con el C.P.A. y de lo C.A., basta que de la comparación se evidencie la **mera contradicción** entre el acto acusado y las normas cuya violación se alega, o del acto con las pruebas”.²*

En otro pronunciamiento, el H. Consejo de Estado, mencionó los nuevos aspectos que debe tener en cuenta el juzgador al momento de analizar una solicitud de suspensión provisional, dentro del nuevo marco normativo:

*"La nueva norma precisa entonces a partir de que haya petición expresa al respecto que: 1º) 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 alegadas con la solicitud.** 2º) Además, señala que esta medida cautelar se debía 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: 1º) realizar **análisis** entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y 2º) que también pueda **estudiar** las pruebas alegadas con la solicitud."*

"Ahora bien, según la Real Academia de la Lengua Española el término "surgir" - (del latín surgere)- significa aparecer, manifestarse, brotar."³

*"En este punto esencial es donde radica la innovación de la regulación en el CPACA de esta institución de la suspensión provisional, pues la Sala recuerda que en el anterior CCA -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."*

¹ El tenor literal del artículo es el siguiente: Artículo 152: **Procedencia de la suspensión.** El Consejo de Estado y los tribunales administrativos podrán suspender los actos administrativos mediante los siguientes requisitos:

1. Que la medida se solicite y sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado, presentado antes de que sea admitida.
2. Si la acción es de nulidad, basta que haya manifiesta infracción de una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud.
3. Si la acción es distinta de la de nulidad, además se deberá demostrar, aunque sea sumariamente, el perjuicio que la ejecución del acto demandado causa o podría causar al actor".

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta (5ª). Bogotá, dieciocho (18) de septiembre de dos mil doce (2012). Expediente: 11001-03-28-000-2012-00049-00. Consejero Ponente: Alberto Yepes Barreiro.

³ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=surja>

*"De las expresiones "manifiesta" y "confrontación directa" contenidas en el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo anterior, 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".⁴*

9. DEL CASO EN CONCRETO. Teniendo claro el nuevo alcance de la suspensión provisional de los actos administrativos, después de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, se pasa al análisis del caso concreto.

La apoderada de la parte actora aduce que las Resoluciones 001182 del 27 de julio de 2012 y 002482 del 2 de noviembre del mismo año mediante las cual se ordenó el pago de una deuda y se resolvió un recurso de reposición, respectivamente, desconocieron el artículo 29 de la Constitución política y el artículo 5 de la Ley 58 de 1982.

Reitera que la entidad demanda antes de imponer la sanción debió al menos comunicarse con el señor Carlos Humberto Rey, y recolectar los medios de pruebas que éste tenía en aras de oponerse a la misma, y hacer uso de su derecho de defensa.

Agrega la parte demandante, que por el contrario el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA- no tuvo en cuenta la documentación aportada por la él, con os que pretendía demostrar que se encontraba exento de la sanción por cuanto no tenía más de catorce trabajadores en la empresa.

De acuerdo con los hechos narrados en la demanda y los documentos aportados por la Entidad demandante, observa el Despacho mediante Resolución No 001182 del de 27 de julio 27 de junio de 2012 (fl 26), el Director de SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA- ordenó al empleador REY CARLOS HUMBERTO el pago de la suma de nueve millones trescientos veintiséis mil cuatrocientos cincuenta y ocho (\$9.326.458) por concepto multa por incumplimiento en contratación de aprendices.

Posteriormente, el día 27 de agosto de 2012, la parte demandante presentó recurso de reposición contra la Resolución No 001182 de 27 de julio de 2012 (fls 30 y 31)

Mediante Resolución No 002482 del 2012, el SENA confirmó Resolución 001182 de 2012, para ello la entidad se fundamentó en el artículo 11 del Decreto 933 de 2003 que establece que en el momento en que la empresa presente alguna variación de personal, es la empresa la encargada de informar de forma escrita esta novedad al SENA.

En dicha oportunidad el SENA sostuvo que si bien el recurrente envió carta para que le fuera evaluada la cuota de aprendices en los períodos de mayo de 2010 hasta el cierre del mes de octubre del mismo año, la carta fue enviada al señor César Augusto Benítez Bernal, de la Regional del Distrito Capital, por lo que son ellos quienes deben

⁴ 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.

enviar la respectiva respuesta a la solicitud, pero resalta que la solicitud debe enviarse a la Regional donde se tenga el domicilio principal de la empresa.

9.1. En este punto, es oportuno recurrir de nuevo a una de las sentencia de la Sección Quinta (5ª) del Consejo de Estado, que fue citada 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".⁵

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, realizar un análisis tan exhaustivo que lo llevaría en esta etapa inicial del proceso a sacar conclusiones determinantes con las que prácticamente perfilaría su decisión final, cuando la parte demandada aun está en término para ejercer su derecho de defensa y falta agotar etapas tan importantes como la probatoria y la de alegaciones finales, máxime cuando en este momento no se advierte que de no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable o los efectos de la sentencia sean nugatorios.

Consecuentemente, atendiendo la complejidad del asunto que se discute y luego del examen realizado, para el cual se tuvo en cuenta el nuevo marco normativo de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos; **no se accederá** a la solicitud de medida cautelar elevada por el apoderado del accionante el señor CARLOS HUMBERTO REY.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO TREINTA (30) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud elevada por CARLOS HUMBERTO REY, de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo contenido en la Resolución 001182 del 27 de junio de 2012 "por medio de la cual se ordena el pago de una deuda" y la

⁵ Ibídem.

Resolución 002482 del 2 de noviembre de 2012, "*por la cual se resuelve un recurso de reposición*", expedida por SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE –SENA-.

SEGUNDO: Se reconoce personería al abogado JORGE EDUARDO VALLEJO BRAVO portador de la T.P. 40.134 del C.S. de la J, para representar a la parte demandada, en los términos del poder conferido (fl. 216).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**ANGY PLATA ÁLVAREZ
JUEZ**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO TREINTA (30°) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO DE MEDELLÍN**

En la fecha se notificó por **ESTADOS** el auto anterior.

Medellín, **28 DE JUNIO DE 2013** fijado a las 8 a.m.

**JUAN SEBASTIAN GAVIRIA GOMEZ
SECRETARIO**