



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Villavicencio, 24 FEB 2020

REFERENCIA:	NULIDAD
DEMANDANTE:	DEPARTAMENTO DEL META
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE CUMARAL
EXPEDIENTE:	50-001-33-33-002-2018-00508-00

El Despacho procede a pronunciarse sobre la solicitud de medida cautelar presentada por el departamento del Meta, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

I. ANTECEDENTES

1. De la medida cautelar solicitada.

El Departamento del Meta, dentro de la demanda de Nulidad incoada en contra del municipio de Cumaral, solicitó decretar como medida cautelar, la suspensión provisional del acto demandado, es decir el Acuerdo Municipal N° 007 del 15 de septiembre de 2018 *"Por el cual se otorgan facultades al alcalde municipal para declarar de utilidad pública e interés social un predio ubicado en la cabecera municipal zona de reserva de protección hídrica"*.

2. Fundamentos de la solicitud de medida cautelar

Los argumentos utilizados por el ente departamental como sustento de su petición de medida cautelar, para que se conceda la suspensión provisional de los actos demandados son los siguientes:

- Que es evidente la violación de las normas invocadas en el escrito de demanda como normas violadas, del simple análisis del acto demandado.
- Que es incoherente el acto administrativo, al facultar al alcalde municipal para declarar un bien de interés público y social y al mismo tiempo, declarar el mismo bien como de interés público y social.
- Que el acto administrativo demandado no consagra cuál es el destino y fin de la declaración de bienes de utilidad pública y social, como lo consagra en el artículo 59 de la Ley 388 de 1997.

3. Traslado de la medida cautelar.

Mediante auto de fecha 26 de marzo de 2019 (f.15), se corrió traslado de la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional del Acuerdo Municipal N° 007 del 15 de septiembre de 2018, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 233 de la Ley 1437 de 2011.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

La anterior providencia se notificó por estado electrónico N° 022 del 27 de marzo del 2019, por lo que, conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 233 de la Ley 1437 de 2011, la parte demandada contaba con término para descorrer la medida cautelar hasta el 8 de abril de 2019.

Sin embargo, se ve que el municipio de Cumaral-Meta radicó su escrito de contestación de la medida cautelar el 30 de abril de 2019 como se ve a folios 29 a 35, por lo que en aplicación de la norma anteriormente referida, se tiene que la contestación de la solicitud de medida cautelar es extemporánea y por lo tanto, no será objeto de valoración alguna.

CONSIDERACIONES

1. Acto administrativo acusado.

El acto administrativo respecto del cual el departamento del Meta pide decretar la medida cautelar de suspensión provisional de sus efectos, es el Acuerdo Municipal N° 007 del 15 de septiembre de 2018 expedido por el Concejo Municipal de Cumaral, el cual se pasa a reproducir en algunos apartes, a saber:

**“ACUERDO 007
(septiembre 15 de 2018.)**

“POR EL CUAL SE OTORGAN FACULTADES AL ALCALDE MUNICIPAL PARA DECLARAR DE UTILIDAD PÚBLICA E INTERÉS SOCIAL UN PREDIO UBICADO EN LA CABECERA MUNICIPAL ZONA DE RESERVA DE PROTECCIÓN HÍDRICA”

El honorable concejo municipal de Cumaral Meta, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 313 de la Constitución Política de Colombia, la ley 9 de 989, modificada por la ley 388 de 1997, la ley 99 de 1993, modificada por la ley 1151 de 2007, la ley 136 de 994, modificada por la ley 1551 de 2012, y

(...)

ACUERDA

Artículo 1. Facúltese al Alcalde municipal de Cumaral Mera, por un periodo de 1 año contados a partir de la publicación del presente acuerdo, para declarar de utilidad pública e interés social identificado con la cédula catastral 0100-0025-0040-000 y matrícula inmobiliaria 230-77600, ubicado en la C 11 23 81 de Cumaral Meta y realizar los procedimientos administrativos necesarios para su enajenación.

Artículo 2. Declárese de utilidad pública interés social el bien inmueble identificado con la ficha catastral: 0100-0025-0040-000 y matrícula inmobiliaria 230-77600, ubicado en la C 11 23 81 de Cumaral Meta, con una cabida superficial de 2020 m2.

Artículo 3. Facúltese al Alcalde de Cumaral, de todas las atribuciones necesarias para adquirir el predio que demande la ejecución del proyecto citado en el presente Acuerdo.

Artículo 4. El presente acuerdo rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones del orden municipal que sean contrarias.

(...)



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

2. Medida cautelar en los procesos de la jurisdicción contencioso administrativo.

Las medidas cautelares son aquellos mecanismos con los que el ordenamiento jurídico protege de manera provisional, mientras se termina el proceso judicial, un derecho controvertido en el proceso. Así lo ha indicado la Corte Constitucional, en la sentencia C-834 de 2013, en la que también señaló la finalidad de las mismas. Al respecto dijo lo siguiente:

“(...) Las medidas cautelares, son aquellos mecanismos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la Ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido (...)”¹.

La Constitución Política en su artículo 238, faculta a los jueces de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa a suspender provisionalmente los efectos de los actos administrativos susceptibles de impugnación judicial, como medidas cautelares, antes de que se termine el proceso judicial, siempre y cuando se cumplan los requisitos que establezca la ley.

Dichos requisitos se encuentran dispuestos en la Ley 1437 de 2011, en la segunda parte, Título V, Capítulo XI, que abarca el tema de medidas cautelares. Es así como el artículo 229 de esa disposición faculta al Juez o Magistrado Ponente para decretar, en todos los procesos declarativos promovidos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, a petición de parte y en providencia motivada, **“las medidas cautelares que considere necesarias”** para **“proteger y garantizar, temporalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia”**.

El artículo 230 ibídem señala el contenido y alcance de las medidas cautelares e indica que aquellas pueden ser preventivas, conservativas, anticipadas o de suspensión y que deben tener relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda. Dice el precepto señalado que se pueden 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

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-834/13. Referencia: Expediente D -9509. Demandante: Martín Bermúdez Muñoz. Acción de inconstitucionalidad contra el artículo 613 (parcial) de la Ley 1564 de 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso”. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos. Bogotá, D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil trece (2013).



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

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.

(...)” (Resaltado del Despacho)

En relación con los criterios de aplicación de las medidas cautelares el Consejo de Estado en providencia de 4 de diciembre de 2017, radicado No. 11001-03-24-000-2016-00270-00, señaló que a la hora de decretar una medida cautelar, inclusive para negarla, se debe analizar la **proporcionalidad**, entre otros criterios, conforme lo armonizó en la siguiente jurisprudencia:

“En cuanto a los criterios de aplicación que debe seguir el Juez para la adopción de la medida, merece destacarse que aquel cuenta con un amplio margen de discrecionalidad, si se atiende a la redacción del artículo 229, el cual permite decretar todas aquellas «*que considere necesarias [...]*». No obstante, a voces del citado artículo, su decisión estará sujeta a lo «*regulado*» en dicho Estatuto, previsión que apunta a un **criterio de proporcionalidad**, si se armoniza con lo dispuesto en el artículo 231 ídem, según el cual para que la medida sea procedente debe el demandante presentar «*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*» (Resaltado fuera del texto).

Sobre este asunto en particular, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación, en providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente nro. 2014-03799, Consejera ponente: doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez), señaló:

«*[...] La doctrina también se ha ocupado de estudiar, en general, los criterios que deben tenerse en cuenta para el decreto de medidas cautelares, los cuales se sintetizan en el **fumus boni iuris** y **periculum in mora**. El primero, o apariencia de buen derecho, se configura cuando el Juez encuentra, luego de una apreciación provisional con base en un conocimiento sumario y juicios de verosimilitud o probabilidad, la posible existencia de un derecho. El segundo, o perjuicio de la mora, exige la comprobación de un daño ante el transcurso del tiempo y la no satisfacción de un derecho. [...]*»² (Negrillas fuera del texto)».³

De otro lado, dispone el artículo 232 de la Ley 1437 de 2011, que el solicitante de las medidas cautelares debe prestar caución con la finalidad de cubrir los posibles perjuicios que con ella se puedan ocasionar, la cual debe ser fijada en el auto que las decreta, conforme lo dispone el artículo 233 íbidem, que a su vez, establece el procedimiento para la adopción de medidas cautelares. Sin embargo, dicha caución no requiere ser constituida, cuando se trata de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, entre otros, por disposición del inciso final del artículo 232 enunciado.

² Providencia de 17 de marzo de 2015, Expediente nro. 2014-03799, Consejera ponente: doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez.

³ Consejo de Estado, Sección Primera, providencia del 4 de diciembre de 2017. Radicado: 11001-03-24-000-2016-00270-00 - Actor: LUCILA VANESSA PALACIOS MEDINA - Demandado: CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA - Referencia: Medio de control de Nulidad. C.P. MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

3. Medida cautelar de suspensión provisional de los efectos jurídicos de un acto administrativo.

Dentro de las medidas cautelares establecidas en los artículos 230 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, conforme se dijo atrás, se encuentra la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo prevista en el artículo 238 de la Constitución Política, que corresponde a la *“medida tradicional en el proceso contencioso administrativo de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa”*⁴.

Por su parte, el artículo 231 *ibídem* indica que, cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, **la suspensión provisional de sus efectos** procederá por violación de las disposiciones incoadas en la demanda o la solicitud que se realice en escrito separado, siempre que esa vulneración, surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas, o del estudio de las pruebas aportadas con la petición. El enunciado precepto normativo, señala además, los requisitos que deben concurrir para que procedan las medidas cautelares en los demás casos.

Frente al tema, ha sostenido el Consejo de Estado, en pronunciamiento reciente, de fecha 19 de diciembre de 2019, que la **finalidad** de esta medida cautelar radica en:

“(…) evitar que actos contrarios al ordenamiento jurídico puedan continuar surtiendo efectos, mientras se decide de fondo su constitucionalidad o legalidad, en el proceso ordinario en el que se hubiere decretado tal medida. Es por ello que su finalidad está dirigida a «[...] evitar, transitoriamente, que el acto administrativo surta efectos jurídicos, en virtud de un juzgamiento provisorio del mismo, salvaguardando los intereses generales y el Estado de derecho [...]».⁵

De otra parte, es preciso resaltar que el anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), se tiene que la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos se supeditaba a la **“manifiesta infracción de la norma invocada”**, indicándose que en acciones distintas a la objetiva de legalidad, se requería demostrar, aunque fuera sumariamente, el perjuicio con la ejecución del acto. Por ello, la innovación más relevante de la Ley 1437 de 2011 consiste en, referirse expresamente a la **confrontación de legalidad** que debe efectuar el Juez de la medida; es decir, ese **análisis inicial de legalidad** del acto acusado, de cara a las normas que se estiman infringidas^{6,7}.

⁴ Consejo de Estado, Sección Primera. Auto del 19 de diciembre de 2019. Radicado: 11001-03-24-000-2018-00350-00. C.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS.

⁵ Providencia citada *ut supra*, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁶ Vale la pena ahondar en el tema de la transición del régimen de las medidas cautelares que tuvo lugar con el nuevo CPACA, asunto explicado en la providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 2014-03799), en la cual se puntualizó: *“Ahora bien, centrando el estudio en la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, es notorio para la Sala que la nueva disposición, sin desconocer los rasgos característicos del acto administrativo, amplió, en pro de una tutela judicial efectiva, el ámbito de competencia que tiene el Juez de lo contencioso administrativo a la hora de definir sobre la procedencia de tal medida cautelar; y ese cambio, que se refleja en el tenor literal de la norma, consulta la intención del legislador y el entendimiento de la medida cautelar en el marco constitucional. Una interpretación del artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo teniendo en cuenta solamente la variación literal del enunciado normativo, pudo haber generado en los inicios de su aplicación la idea de que la existencia de una manifiesta infracción, a la que hacía referencia el artículo 152 del anterior Código, fue reemplazada por el surgimiento en el análisis judicial de una oposición entre el acto y las normas superiores, sin que ello comportara una diferencia material en el contenido normativo de ambas disposiciones. Sin embargo, estudiados los antecedentes de la disposición debe arribarse a una*



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Luego, en cuanto ha dicho **análisis de legalidad** que debe efectuar el Juez de la medida cautelar al acto administrativo acusado, se pronunció anteriormente el Consejo de Estado indicando que:

“Para el estudio de la procedencia de esta cautela se requiere una valoración del acto acusado que comúnmente se ha llamado **valoración inicial**, y que implica una **confrontación de legalidad** de aquél con las normas superiores invocadas, o con las pruebas allegadas junto a la solicitud. Este análisis inicial permite abordar el objeto del proceso, la discusión de ilegalidad en la que se enfoca la demanda, pero con base en una aprehensión sumaria, propia de una instancia en la que las partes aún no han ejercido a plenitud su derecho a la defensa. Y esa valoración inicial o preliminar, como bien lo contempla el inciso 2º del artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no constituye prejuzgamiento, y es evidente que así lo sea, dado que su resolución parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no sujeta la decisión final (...)”⁸ (Destacado nuestro).

Aunado a lo anterior, la Sección Tercera de del Consejo de Estado, en auto de 13 de mayo de 2015, señaló que la medida cautelar de suspensión provisional, al igual que todas las medidas cautelares, debe estar siempre sustentada para su decreto en los principios del *periculum in mora* y del *fumus boni iuris*, los cuales fueron estudiados anteriormente. En efecto dijo el Consejo de Estado que:

“(...) la suspensión provisional, como toda medida cautelar, debe estar siempre debidamente sustentada en los dos pilares fundamentales sobre los cuales se edifica todo sistema cautelar, a saber: los principios del *periculum in mora* y del *fumus boni iuris*, en virtud de los cuales siempre se tendrá que acreditar en el proceso el peligro que representa el no adoptar la medida y la apariencia del buen derecho respecto del cual se persigue un pronunciamiento definitivo en la sentencia que ponga fin al litigio (...)”⁹. (Negrillas nuestras)

2. Caso concreto.

2.1. En el presente asunto se debe determinar si es procedente o no la suspensión provisional de los efectos jurídicos del Acuerdo Municipal N° 007 de 2018, por medio del cual el Concejo Municipal de Cumaral facultó al alcalde de ese municipio por un periodo de un año para declarar de utilidad pública e interés social el predio identificado con matrícula inmobiliaria 230-77600 y realizar los procedimientos administrativos necesarios para su enajenación; y al mismo tiempo, declaró de utilidad pública interés social el bien inmueble antes referido y facultó al mencionado Alcalde para adquirir el predio que demande la ejecución del proyecto citado en el acuerdo; lo cual, según el demandante departamento del Meta, trasgrede los artículos 58 y 63 de la Ley 388 de 1997 “*Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones*” y la Ley 152 de 1994 “*Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo*”.

conclusión diferente, dado que, se insiste, la medida cautelar en el nuevo escenario judicial de esta Jurisdicción obedece y reclama la tutela judicial efectiva.” (Resaltado es del texto).

⁷ Consejo de Estado, Sección Primera. Auto del 19 de diciembre de 2019. Radicado: 11001-03-24-000-2018-00350-00. C.P. ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS.

⁸ Providencia del 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 2014-03799).

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, 13 de mayo de 2015. Radicado No. 11001-03-26-000-2015-00022-00(53057). Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Para resolver el anterior problema jurídico, conforme a lo expuesto en la parte jurisprudencial de esta providencia, se deben verificar los criterios de procedencia de toda medida cautelar, es decir el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*.

2.2. En primer lugar, considera el Despacho que el criterio de estudio para decretar la cautela solicitada, referente al *fumus boni iuris* o apariencia de buen derecho, consistente en acreditar de forma preliminar la violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la petición de medida cautelar, no se encuentra configurado en el presente asunto.

Lo anterior, comoquiera que en el acápite de solicitud de esa medida, si bien se señala que invoca como violadas, las normas invocadas en la demanda, Ley 152 de 1994 y artículos 58 y 63 de la Ley 388 de 1997, y que esa violación surge del solo análisis del acto demandado y su confrontación con esas leyes, además de indicar que el acto es incoherente al facultar al alcalde para decretar un bien de interés público y social y al mismo tiempo declarar el bien como de interés público y social, no se observa que se haya hecho un análisis en sí de las normas superiores que considera fueron violadas ni realiza una confrontación de aquellas con el acto administrativo demandado, pues solo se direcciona a enunciarlas, no cumpliendo así con uno de los requisitos de procedencia para decretar la medida cautelar.

Aunado a lo anterior, respecto de la norma invocada como violada, Ley 152 de 1994, el actor no hace claridad a cuál de los artículos que están inmersos en esa ley se refiere, por lo que no resulta viable realizar la respectiva confrontación entre la norma invocada y el acto acusado.

Ahora su estudio sobre legalidad comprende un estudio más de fondo que se hara en la etapa procesal correspondiente, dentro del presente asunto.

2.3. Luego, respecto de la configuración del principio de *periculum in mora* o consistente en acreditar por el petente el peligro que representa la no adopción de la medida cautelar, tampoco se ve que se encuentre acreditada, pues su petición no cobija las razones por las cuales es necesaria la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo Municipal N° 007 de 2018 o por las cuales no decretar dicha medida represente algún peligro.

Para concluir, de la sola confrontación de las normas invocadas y las pruebas aportadas en el expediente, no se puede tener certeza de la violación para que pueda decretarse la medida cautelar, puesto que tocaría realizar consideraciones e interpretaciones adicionales, como seria del caso el análisis de la legalidad del acto administrativo demandado, lo cual no está permitida en esta etapa procesal, sino que son propias de la sentencia.



JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO

Debe dejarse claro, que la valoración realizada en el presente auto sobre la medida cautelar pedida por el actor, no es una valoración de fondo, pues ello es propio del estudio de la sentencia que en su momento se emitirá.

2.4. Del análisis expuesto, se concluye que los argumentos expuestos por el departamento del Meta para decretar la medida cautelar solicitada, no tienen vocación de prosperidad, toda vez que no se encontraron configurados los criterios denominados *Fumus bonis iuris* y *periculum in mora*; razones son suficientes para negar la suspensión provisional solicitada, como así se declarará en la parte resolutive de la presente providencia.

Por lo expuesto el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Villavicencio,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de medida cautelar, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LICETH ANGÉLICA RICAURTE MORA
JUEZ

	JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO NOTIFICACIÓN POR ESTADO
La anterior providencia se notificó por ESTADO ELECTRÓNICO No. <u>04</u> 25 FEB 2020	
 EMMA JOHANNA MARINO MORALES Secretaria	