



Libertad y Orden

República de Colombia
Rama Judicial
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
SINCELEJO –SUCRE-

Sincelejo, nueve (09) de marzo de dos mil quince (2015).

Radicado N°: 70001-33-33-001-2014-00293-00
Demandante: MIGUEL IGNACIO BECERRA MARTINEZ
Demandado: MUNICIPIO DE SINCELEJO
Medio de Control: Protección de los Derechos e Intereses Colectivos

SE DECIDE SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR

ANTECEDENTES

Por conducto de apoderado el señor Miguel Ignacio Becerra Martínez, interpone Acción Popular contra el Municipio de Sincelejo (Sucre), en la que pretende el amparo de los derechos colectivos correspondientes a la moralidad administrativa y defensa del patrimonio público.

Con el escrito de la demanda, y atendiendo lo preceptuado en el artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 25 de la ley 472 de 1998, el accionante solicita que se ordene “...*la suspensión inmediata de los efectos jurídicos del contrato de compraventa celebrado entre el municipio de Sincelejo y la sociedad Antonio Romero Bustamante y Cia. Ltda., contenido en la escritura pública numero 377 de fecha 5 de abril de 1990, de la Notaría Segunda del Círculo de Sincelejo, por medio de la cual la entidad accionada adquirió un bien inmueble, por no cumplir los requisitos y formalidades esenciales para su existencia y por estar incurso en las causales establecidas en el art. 78 del decreto 222 de 1983, modificado por los numerales 2° y 3° del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, normas estas que conservan en su esencia la escogencia de tales requisitos, y que era la norma vigente para la época en que se celebró el contrato de compraventa de marras...*”. Solicita además que se libre oficio al señor Procurador Judicial delegado ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Sincelejo, a fin de que coadyuve la solicitud e medidas previas, con el objeto de proteger y defender los derechos e intereses colectivos vulnerados con la celebración del referido contrato.

TRAMITE

Mediante auto de fecha 4 de diciembre de 2014¹, en cumplimiento del artículo 233 del CPACA, se dio traslado de la solicitud a la parte demandada por el término de cinco (5) días, auto que fue notificado el 16 de abril de 2014², y se corrió el traslado respectivo según constancia secretarial obrante a folio 85 del expediente.

De la solicitud de medida cautelar, hubo pronunciamiento por parte de la entidad demandada el 13 de enero de 2015³, manifestando que no es procedente acceder a la solicitud de la medida, por tres razones:

1° El fin para decretar la medida cautelar, es la de prevenir un daño que esta por producirse o hacer cesar aquel que ya se consumó, cuando se encuentre plenamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos e intereses colectivos, indicando que no existe en el proceso. Al respecto relaciona la sentencia de 2 de mayo de 2013, Radicado No.68001-23-31-000-2012-00104-01 (AP) expedida por el Consejo de Estado.

Indica, que en el caso en Litis el accionante señala que el hecho que causa el presunto daño es la celebración del contrato de compraventa del inmueble denominado “el cantil” que se llevó a cabo hace más de 24 años, ante lo cual, refuta expresando que no tiene ningún sentido solicitar como medida cautelar la suspensión de los efectos de un contrato de compraventa, celebrado hace más de 24 años, por una presunta violación de las normas jurídicas que regulaban la materia contractual en el momento en que se efectuó el negocio jurídico.

2°- Refiere, que el demandante fundamentó la solicitud de la medida cautelar aduciendo que el contrato de compraventa celebrado entre el MUNICIPIO DE SINCELEJO y la sociedad ANTONIO ROMERO BUSTAMANTE Y CIA LTDA, contenida en la escritura pública 377 de 1990, no cumple con los requisitos y formalidades del Decreto 222 de 1883, hecho que objeta, al señalar que dicho fundamento es erróneo, en razón a que el Decreto 222 de 1883, sólo aplica a los contratos administrativos y a las entidades estatales taxativamente señalados en el

¹ Folio 80.

² Folio 81.

³ Folio 86-89.

artículo 16 dicha disposición, no encontrándose en dicha lista el contrato de compraventa de bien inmueble, por lo cual no le es aplicable.

3°. Improcedencia de la acción popular para controvertir el contrato de compraventa celebrado entre el MUNICIPIO DE SINCELEJO y la sociedad ANTONIO ROMERO BUSTAMANTE Y CIA LTDA, advirtiendo que el contrato se celebró antes de la vigencia de la Constitución Política de Colombia en el año 1991, que introdujo en el ordenamiento jurídico las acciones populares a través de la Ley 472 de 1998, por la que se desarrolló el artículo 88 constitucional, no siendo aplicable al caso.

CONSIDERACIONES

El artículo 2º inciso 2º de la Ley 472 de 1998, en desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política, dispone que las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible; y al tenor del artículo 9º ibídem, esas acciones proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

Por su parte, el artículo 17 ibídem, preceptúa que en desarrollo del principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables o irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos colectivos.

La medida cautelar actúa como función preventiva en la acción popular, y se convierte en el instrumento por excelencia que permite la efectividad del proceso y del derecho colectivo amenazado.

Así pues, en lo que refiere a las medidas cautelares, el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, dispone que, antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el Juez, de oficio o a petición de parte, decretar debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado. En particular podrá decretar las siguientes: **a)** ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan originar el daño, que lo hayan causado o lo sigan ocasionando; **b)** ordenar

que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañina sea consecuencia de la omisión del demandado; **c)** obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas; **d)** ordenar con cargo al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.

Por su parte, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) en el Capítulo XI, reguló las medidas cautelares, cuyas normas deben aplicarse en los procesos adelantados en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, incluyendo las acciones populares. En relación a ello, el Parágrafo del artículo 229 prevé lo siguiente:

“Art. 229. Procedencia de las 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 regirán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.”(Negrillas del Despacho)

De acuerdo a lo dispuesto por la norma arriba transcrita, el artículo 230 del C.P.A.C.A., en relación al contenido y alcance de las medidas cautelares, preceptúa:

“Art. 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:

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 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.*

PARÁGRAFO. *Si la medida cautelar implica el ejercicio de una facultad que comporte elementos de índole discrecional, el Juez o Magistrado Ponente no podrá sustituir a la autoridad competente en la adopción de la decisión correspondiente, sino que deberá limitarse a ordenar su adopción dentro del plazo que fije para el efecto en atención a la urgencia o necesidad de la medida y siempre con arreglo a los límites y criterios establecidos para ello en el ordenamiento vigente.”*

De la lectura del párrafo del artículo 229 del C.P.A.C.A., podría pensarse que, dicha normativa deroga tácitamente lo dispuesto por la Ley 472 de 1998 en relación con las medidas cautelares, sin embargo ello no es así dado la interpretación jurisprudencial realizada por el H. Consejo de Estado⁴ en los siguientes términos:

“Considera la Sala que las disposiciones contenidas en el capítulo XI del CPACA sobre medidas cautelares, deben ser interpretadas de manera armónica con la Ley 472 de 1998, pues en algunos caso aquellas normas resultan ser menos garantistas en tratándose de la protección de derechos colectivos.

...

Visto lo anterior, se advierte que la Ley 472 de 1998 le otorga amplias facultades al Juez Popular para que decrete cualquier medida cautelar para salvaguardar un derecho colectivo, lo cual no ocurre con el artículo 230 del CPACA, el cual limita el accionar del juez constitucional, únicamente a las medidas taxativamente consagradas, de suerte que, dicha norma resulta ser restrictiva y retrocede el camino avanzado en materia de protección de derechos colectivos, razón por la cual, la Sala, en aras de armonizar la aplicación de las normas en mención, entiende que el Juez popular sigue estando facultado para decretar cualquier medida cautelar y en particular, si así lo considera necesario, las contempladas en los artículos 25 y 230 de la Ley 472 de 1998 y del CPACA, respectivamente.”

Conforme a lo anterior, es dable concluir que la medida cautelar actúa como función preventiva en la acción popular, y se convierte en el instrumento por excelencia que

⁴Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera Ref. Expediente núm.: 2012-00614-01, CONSEJERA PONENTE: DOCTORA MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ, Bogotá, D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil trece (2013).

permite la efectividad del proceso y del derecho colectivo amenazado. Sin embargo, tal como lo ha expresado el Consejo de Estado⁵:

*“El decreto de una medida cautelar que resulte procedente para prevenir un daño inminente a los derechos e intereses colectivos o para hacer cesar el que se hubiere causado a aquellos, **debe soportarse lógicamente en elementos de prueba idóneos y válidos que sean demostrativos de tales circunstancias**; pues es precisamente la existencia de tales elementos de juicio los que permitirán motivar debidamente la decisión del juez cuando disponga una medida cautelar para la protección de tales derechos”. (Negrilla y subrayado fuera del texto).*

En la citada sentencia del 31 de marzo de 2011, la Sección Primera del órgano de cierre de la jurisdicción administrativa, puntualizó sobre los requisitos para la adopción de la medida al expresar:

“Los mencionados presupuestos, de acuerdo con la citada normativa, hacen relación a lo siguiente: **a)** en primer lugar, a que esté debidamente demostrado en el proceso la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido, pues de otra manera no podrían explicarse las finalidades de la medida cautelar, que apuntan a prevenir aquel daño que está por producirse o a hacer cesar aquel que va se consumó: **b)** en segundo lugar, es evidente que la decisión del juez al decretar la medida cautelar debe estar plenamente motivada; y **c)** en tercer lugar, para adoptar esa decisión, el juez debe tomar en consideración los argumentos contenidos en la petición que eleven los demandantes en ese orden, es decir, para que se decrete tal medida, lo cual, lógicamente, no obsta para que el juez oficiosamente, con arreglo a los elementos de juicio que militen en la actuación, llegue al convencimiento de la necesidad de decretar una medida cautelar y proceda en tal sentido.”

En el presente caso el actor popular solicita como medida cautelar *“...la suspensión inmediata de los efectos jurídicos del contrato de compraventa celebrado entre el municipio de Sincelejo y la sociedad Antonio Romero Bustamante y Cia. Ltda., contenido en la escritura pública número 377 de fecha 5 de abril de 1990, de la Notaría Segunda del Círculo de Sincelejo, por medio de la cual la entidad accionada adquirió un bien inmueble, por no cumplir los requisitos y formalidades esenciales para su existencia y por estar incurso en las causales establecidas en el art. 78 del decreto 222 de 1983, modificado por los numerales 2° y 3° del artículo 44 de la Ley 80 de 1993.*

De la demanda puede extractarse que el actor popular fundamenta la violación de los derechos colectivos cuyo protección persigue, en que el Alcalde Municipal de Sincelejo – para la época- no ejecutó el Acuerdo 12 de fecha 22 de agosto de 1989, de conformidad con las atribuciones conferidas por el órgano coadministrador,

⁵Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 31 de marzo de 2011, Radicación número: 19001 2331 000 2010 00464 01(AP).

puesto que celebró contrato de compraventa del bien inmueble con la sociedad Antonio María Romero Bustamante & Cia. Ltda., desbordando las atribuciones a él conferidas en el referido Acuerdo Municipal, pues éste sólo tenía la finalidad expresa de un empréstito y no la de suscribir el aludido contrato de compraventa.

Considera además que en mencionado contrato, es ilegal y violatorio de las normas constitucionales y legales, en especial por no encontrarse acorde con los lineamientos establecidos en la Ley 9ª. de 1898 de reforma urbana vigente para esa época, lo que se traduce en que se omitieron tramitar requisitos previos como expedir oficio de oferta de compra, solicitar el avalúo por el IGAC, la inscripción en el folio de matrícula del oficio de compra por utilidad pública, y lo que considera más importante, la entrega del bien inmueble.

Con la demanda el actor popular, aporta las siguientes pruebas:

- El Acuerdo No. 012 de 22 de agosto de 1990, expedido por el Concejo Municipal de Sincelejo, por medio del cual se faculta al señor Alcalde de Sincelejo para celebrar empréstitos hasta por la suma de Quinientos Millones de pesos para obras de infraestructura.⁶
- Certificado de la Cámara de Comercio, donde consta la representación legal de la Sociedad contratista.⁷
- Escritura pública de compraventa No.377.⁸
- El certificado de tradición, expedido por la Oficina de Instrumentos Públicos de Sincelejo.⁹
- El certificado de existencia y representación legal de la Sociedad Antonio Romero Bustamante y Cia LTDA.¹⁰
- Sentencia de tutela de sentencia de 26 de enero de 2005 Sección Tercera, expediente AP 03113, actor Nidia Patricia Narvárez Gómez ¹¹.
- Sentencia de 29 de julio de 2009, emitido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Sincelejo, que resolvió la impugnación fallo tutela de 16 de junio de 2009 proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Sincelejo.¹²

⁶ Folio 20-22.

⁷ Folio 24.

⁸ Folio 25-26.

⁹ Folio 27-28.

¹⁰ Folio 29-30.

¹¹ Folio 31-48.

¹² Folio 49 a 50.

- Acta de diligencia de inspección judicial realizada por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Sincelejo Sucre¹³.
- Sentencia de 16 de septiembre de 2011, emitida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito Adjunto de Sincelejo.¹⁴
- Copia del incidente de desacato Radicado con el número 2009-00328 ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Sincelejo contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado el 16 de junio de 2009.¹⁵

Aplicadas la normativa citada y la jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el tema, al presente caso, se tiene que para el Despacho las razones dadas por la parte del actor popular no cumplen con los requisitos exigidos en el artículo 25 de la Ley 472 de 1998, en la medida que en el expediente no se encuentra demostrada la inminencia de un daño a los derechos colectivos o que el mismo se haya producido, exigida para prevenir que se produzca el daño a los que alude.

Al examinar la actuación, advierte el despacho que, en todo caso, la referida violación de los derechos colectivos aludidos por el actor popular - hecho que por sí solo no tiene la virtualidad de configurar un daño inminente o un daño consumado a los derechos e intereses colectivos que se invocan en la demanda - no se encuentra acreditada en la actuación, pues si bien, según los documentos aportados, el Concejo Municipal de Sincelejo expidió el Acuerdo N° 012 de 22 de agosto de 1989 y que en el texto de la escritura Pública de compraventa se menciona al citado Acuerdo como acto que autoriza al Alcalde para celebrar dicho negocio, ello, por sí solo, no da certeza a este juez constitucional de que el referido contrato esté viciado de nulidad, pues la mención en el contrato del Acuerdo 012 de 22 de agosto de 1989, puede entenderse que los dineros con los que se realizó la compra del inmueble fueron producto del empréstito autorizado, por lo tanto no existe claridad en este momento procesal, acerca de la vulneración de los derechos colectivos invocados.

En cuanto a que no se realizó la entrega del bien inmueble al comprador, es una circunstancia que en materia probatoria, trasciende este momento procesal de decidir el decreto o no de una medida cautelar, no se arrima al plenario, hasta este momento prueba alguna que permita establecer este hecho.

¹³ Folio 70-75.

¹⁴ Folio 103-124.

¹⁵ Folio 125-137.

De igual manera la omisión que resalta el actor popular en cuanto que la administración municipal de aquel entonces, no tramitó los requisitos previos, como expedir oficio de oferta de compra, solicitar el avalúo por el IGAC, y la inscripción en el folio de matrícula del oficio de compra por utilidad pública, no encuentra respaldo probatorio en el plenario.

Por lo tanto se concluye, una vez revisado el expediente, que este adolece de las pruebas que acrediten que se haga necesario la suspensión de los efectos del contrato de compraventa para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado, sobre todo cuando a nivel jurisprudencial ha sido reiterado el criterio de considerar que no es suficiente la sola afirmación que en tal sentido pueda hacer quien alega la solicitud, sino que se hace imperativo se presente de manera palmaria la inminencia del daño que se pretende evitar o hacer cesar con la medida cautelar deprecada.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo,

RESUELVE

1°.- Negar la medida cautelar solicitada de suspensión inmediata de los efectos jurídicos del contrato de compraventa celebrado entre el municipio de Sincelejo y la sociedad Antonio Romero Bustamante y Cia. Ltda., contenido en la escritura pública numero 377 de fecha 5 de abril de 1990, de la Notaría Segunda del Círculo de Sincelejo, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

2°.- Una vez en firme esta providencia, continúese con el trámite del presente proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**GUILLERMO OSORIO AFANADOR
JUEZ**