



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO SUCRE

Sincelejo, tres (3) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Radicado N°: 70001-33-33-001-2018-00342-00

Demandante: Eduardo Botero Soto S.A.

Demandado: Superintendencia de Puertos y Transporte

Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Asunto: Resuelve medida cautelar de suspensión provisional

1. Asunto a resolver:

Procede el despacho a resolver la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado.

2. Antecedentes

2.1. De la solicitud de medida cautelar y fundamentos de la parte demandante:

La sociedad Eduardo Botero Soto S.A., interpone demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra la Superintendencia de Puerto y Transporte, en la que pretende se declare la nulidad de la Resolución No. 03702 de 28 de enero de 2016, entre otros actos administrativos.

Con el escrito de la demanda, y atendiendo lo preceptuado en el artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la parte demandante solicita que se decrete como medida cautelar la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos que integran el proceso administrativo complejo, conformados por la resolución que falla, la que resuelve el recurso de reposición y la que resuelve el recurso de apelación.

3. Tramite

Mediante auto que obra a (documento03) del expediente, de fecha 28 de febrero de 2019 fue admitida la demanda, a su vez, a través de auto de fecha 29 de enero de 2020 que obra a (documento04) fue modificado el auto admisorio.

Así mismo, verificado el asunto, a través de auto de fecha 28 de febrero de 2019 (Documento05), se corre traslado de la solicitud de medida cautelar, sin pronunciamiento de la parte demandada.

3.- Problema Jurídico:

¿Determinar si es procedente suspender provisionalmente los actos administrativos demandados?

4. Tesis del despacho

Para el despacho, en estos momentos procesales, no se cumple con el requisito del peligro en la demora *periculum in mora* (necesidad de urgencia), lo que imposibilita decretar la medida cautelar solicitada por la parte actora.

Para sustentar esta tesis, este despacho argumentará su posición con arreglo al siguiente hilo conductor: 1- El alcance y contenido de la medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos en el ordenamiento jurídico colombiano y 2- Análisis concreto de la solicitud de medida cautelar.

5. Consideraciones:

5.1. El alcance y contenido de la medida cautelar de suspensión provisional de los actos administrativos en el ordenamiento jurídico colombiano:

La introducción de las medidas cautelares innominadas en los procesos contenciosos administrativos, constituye una de las novedades que a nuestro ordenamiento jurídico procesal, trajo el CPACA. Pues le otorga al Juez la libertad de escoger entre varias medidas jurídicamente posibles, a la que fácticamente se adecue mejor a las necesidades y circunstancias del caso concreto.

Este nuevo derecho cautelar, si bien flexibiliza al régimen tradicional de medidas cautelares, conserva a las cautelas nominadas en estatutos procesales anteriores, con

la taxatividad y restricción que las caracteriza en cuanto a su nominación e interpretación.

En ese contexto, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, clasifica a las medidas cautelares en *preventivas*, cuando impiden que se consolide una afectación a un derecho; *conservativas*, las cuales buscan mantener o salvaguardar un *statu quo*; *anticipativas*, de un perjuicio irremediable, por lo que vienen a satisfacer por adelantado la pretensión del demandante; y de *suspensión*, que corresponden a la medida tradicional en el proceso contencioso administrativo de privación temporal de los efectos de una decisión administrativa¹.

Ahora bien, la procedencia de estas medidas cautelares, se sujeta al cumplimiento de unos requisitos, entre ellos, la apariencia de buen derecho (*fumus bonis iuris*), el peligro en la demora (*periculum in mora*) y la ponderación de intereses. Sobre este asunto, la Sección Primera del Consejo de Estado², conmemorando el criterio expuesto por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo de esta Corporación en providencia de 17 de marzo de 2015 (Expediente núm. 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** [...]”¹⁶ (Negrillas fuera del texto).

Dentro de ese conjunto de medidas cautelares, encontramos la suspensión provisional de los actos administrativos prevista en el artículo 238 de la Constitución Política en los siguientes términos:

“La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del siete (7) de mayo de 2018. Expediente nro. 11001-03-24-000-2016-00291-00.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del veintiocho (28) de enero de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2014-00302-00. Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS.

efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial”.

Este canon constitucional fue desarrollado por el artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, así:

“Art. 231.- 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 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...”

Además de los requisitos señalados en el artículo 231 del CPACA, para decretar la medida cautelar de suspensión provisional de un acto administrativo, se requiere el cumplimiento de los requisitos de la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*) y del peligro en la demora (*periculum in mora*), tal como lo señaló la Sección Tercera del Consejo de Estado mediante providencia del 13 de mayo de 2015, en los siguientes términos:

“[...] 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 litigio³ [...]”.

Tal visión es compartida por la Sección Primera del Consejo de Estado en el auto de 27 de agosto de 2015, en el cual subrayó lo siguiente:

“[...] En esta providencia no se está adoptando decisión de fondo, pues lo que se resuelve es la solicitud de suspensión provisional, la cual se niega mediante auto interlocutorio, entre otras razones, porque no se configuran los requisitos que la

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Bogotá D.C., 13 de mayo de 2015. Radicación número: 11001- 03-26-000-2015-00022-00(53057). Actor: CARACOL Televisión S.A. y RCN Televisión S.A. Demandado: Autoridad Nacional de Televisión – ANTV. Referencia: Medio de control de nulidad simple (Auto medida cautelar de suspensión provisional).

Jurisprudencia y la Doctrina denominan *Fumus bonis iuris* (apariencia de buen derecho) y *periculum in mora* (necesidad de urgencia de la medida cautelar)⁴

Conforme a lo expuesto, para que proceda la medida cautelar de suspensión provisional del acto administrativo es menester que se acredite, además de los requisitos previstos en el artículo 231 del CPACA, la apariencia de buen derecho, el peligro en la demora y la ponderación de intereses.

6. Análisis concreto de la solicitud de medida cautelar:

Conforme a lo dicho anteriormente, uno de los requisitos para que proceda la suspensión provisional de los actos administrativos es que se pruebe el requisito del peligro en la demora *periculum in mora* (necesidad de urgencia de la medida cautelar).

En el presente caso, se tiene que para la situación en particular no se argumentaron elementos razonables y suficientes para detentar el acaecimiento del peligro por la mora procesal *-periculum in mora-*, bajo un ejercicio de proporcionalidad, a instancias del litigio planteado⁵, así como tampoco se aportaron elementos probatorios sumarios que al menos permitan estimar la probabilidad del perjuicio por la no aplicación de la medida provisional en comento.

De allí que observa el Despacho, en la solicitud de medida cautelar que se analiza, no se razona y explica la necesidad y urgencia de la suspensión provisional de los actos demandados, por lo que en ese orden no existen documentos, informes y justificaciones que permitan acreditar, mediante un juicio de ponderación de interés que resultaría más gravoso negar la medida que concederla.

De esta manera, el incumplimiento del requisito del peligro en la demora *periculum in mora* (necesidad de urgencia), en estos momentos torna improcedente la medida cautelar solicitada por el demandante, lo cual, dicho sea de paso, no implica prejuzgamiento, pues en este auto, no se ha hecho análisis de fondo sobre la legalidad del acto administrativo demandado, lo cual se hará al momento de proferir sentencia.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejera ponente: María Elizabeth García González. Bogotá, D.C., 27 de agosto de 2015. Radicación número: 11001-03-24-000-2015- 00194-00. Actor: Marco Fidel Ramírez Antonio. Demandado: Ministerio de Salud y Protección Social.

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda-Subsección A. Expediente 0740-2015. Auto del 15 de marzo de 2017. C.P Dr. Gabriel Valbuena Hernández.

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

RESUELVE

1°.- Negar la medida cautelar de suspensión provisional solicitada por la parte demandante, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

2°.- Continúese con el trámite normal del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Carlos Mario De La Espriella Oyola

Juez Circuito

001

Juzgado Administrativo

Sucre - Sincelejo

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

877c50a2d96fbfe99ea832053f06c95955fe6fb3c1bf719c46a4476d0240d296

Documento generado en 03/09/2021 02:54:52 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>