

CONSTANCIA SECRETARIAL: Quibdó, 12 de noviembre de 2021. Llevo el proceso al despacho del señor Juez informándole que, informándole que ya venció el termino de traslado de la solicitud de medida cautelar de carácter patrimonial. SIRVASE PROVEER.

YULY CECILIA LOZANO MARTINEZ
Secretaria

RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

Quibdó, Doce (12) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

AUTO INTERLOCUTORIO No.1292

RADICADO:	27001333300420210012400
DEMANDANTE:	YESSICA EDDY PEREZ CONTO Y OTROS
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE QUIBDÓ Y OTROS
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
ASUNTO:	AUTO DECIDE MEDIDA CAUTELAR

ANTECEDENTES

El apoderado de la parte demandante expuso como fundamento de la medida cautelar de carácter patrimonial, lo siguiente:

*"(...) Antemano me permito señalar, que la presente solicitud la realizo con fundamento en los parámetros establecidos tanto por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, en cuento a la **excepciones aplicables a la regla general de inembargabilidad**, al respecto solicito mirar las siguientes providencias, Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda – Subsección B, C.P. Carmelo Perdonó Cuéter, en Auto del 21 de julio de 2017, dentro del proceso radicado con el No. 08001-23-31-000-2007-00112-02 (3679-2014; Corte Suprema De Justicia Sala De Casación Penal MP. JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ - AP4267-2015- Radicación nº 44031, Radicación nº 44031, providencia del 29 de julio de 2015, y las Sentencia C-539 de 2010 y la C-1154 de 2008 de la Corte Constitucional, que explican con diamantina claridad la procedencia de la excepción a la regla general de inembargabilidad."*

"(...) LA DE LA NECESIDAD DE LA MEDIDA CAUTELAR De conformidad con los hechos de la demanda, y las evidencias de la falla del servicio de bomberos en el municipio de Quibdó las posibilidades de éxito en el proceso de reparación directas tiene alta probabilidad, sumado a lo anterior, la inveterada costumbre del municipio de Quibdó, demandado en principal en este proceso, de no realizar los pagos de las sentencias condenatorias en su contra, hasta que se produzcan situaciones (a veces atentatorias de la dignidad de los abogados y demandantes) con las cuales se hace nugatorios los efectos de la sentencia, conforme lo exige el literal b del numeral 4 del artículo 231 de la ley 1437, se dan los presupuestos necesarios y suficientes para que el despacho del señor Juez, se sirva acceder a las siguientes (...)"

**RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
REPUBLICA DE COLOMBIA**



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

En virtud de lo anterior, mediante auto de sustanciación No. 620 de fecha 19 de octubre de 2021, se corrió traslado por el término de cinco (5) días al **MUNICIPIO DE QUIBDÓ-CUERPO DE BOMBEROS VOLUNTARIOS DE QUIBDÓ** de la solicitud de medida cautelar de carácter patrimonial, para que se pronunciara sobre ella, tal y como lo ordena el artículo 233 del C.P.A.C.A.

Agotado el traslado de la medida cautelar de carácter patrimonial deprecada en este asunto, el Despacho pasa a analizar si la misma es o no procedente.

CONSIDERACIONES

Las medidas cautelares son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento jurídico protege, de manera provisional y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso¹.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) presenta el régimen cautelar del procedimiento contencioso administrativo como un instrumento concreto de la garantía efectiva y material de acceso a la administración de justicia que busca evitar que la duración del proceso afecte a quien acude a la Jurisdicción en procura de solucionar una determinada controversia.²

De acuerdo con la norma, las medidas cautelares se clasifican en *preventivas*, cuando impiden que se consolide una afectación a un derecho; *conservativas*, si 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 administrativa.³

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 de la citada norma, 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 del Consejo de Estado, 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***

¹ Ver ampliación de esta definición en la sentencia C- 379 de 2004, de la Corte Constitucional.

² Sobre la finalidad de las medidas cautelares, consultar providencia de 13 de mayo de 2015 (Expediente nro. 2015-00022, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa), en la que se aseveró: «...se busca evitar que la duración del proceso afecte a quien acude a la Jurisdicción, a tal punto que para el momento de obtener una decisión favorable se torne en ilusorio el ejercicio del derecho reconocido, pues al decir de Chiovenda 'la necesidad de servirse del proceso para conseguir la razón no debe convertirse en daño para quien tiene la razón.'»

³ Artículo 230 del CPACA.

**RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
REPUBLICA DE COLOMBIA**



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

*aparición 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.** [...]»⁴ (Negrillas fuera del texto).*

También la Sección Tercera de dicha Corporación, mediante auto de 13 de mayo de 2015 (Expediente nro. 2015-00022, Consejero ponente: doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa), sostuvo:

*«[...] Lo anterior quiere significar que el marco de discrecionalidad del Juez no debe entenderse como de arbitrariedad, razón por la cual le es exigible a éste la adopción de una decisión judicial suficientemente motivada, conforme a los materiales jurídicos vigentes y de acuerdo a la realidad fáctica que la hagan comprensible intersubjetivamente para cualquiera de los sujetos protagonistas del proceso y, además, que en ella se refleje la pretensión de justicia, razón por la cual es dable entender que **en el escenario de las medidas cautelares**, el Juez se enfrenta a la exposición de un razonamiento en donde, **además de verificar los elementos tradicionales de procedencia de toda cautela, es decir el fumus boni iuris y el periculum in mora, debe proceder a un estudio de ponderación y sus sub principios integradores de idoneidad, necesidad y proporcionalidad** stricto sensu, ya que se trata, antes que nada, de un ejercicio de razonabilidad». ⁵(Negrillas no son del texto).*

Así pues, conforme a la Jurisprudencia del máximo Tribunal de lo contencioso administrativo, en el examen de procedibilidad de la medida solicitada, deberá verificarse la concurrencia de los elementos tradicionales que ameritan la imposición de la cautela, a saber: (i) *fumus boni iuris*, o aparición de buen derecho, (ii) *periculum in mora*, o perjuicio de la mora, y, (iii) la ponderación de intereses.

⁴ Providencia de 17 de marzo de 2015, Expediente nro. 2014-03799, Consejera ponente: doctora Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁵ Sobre la aplicación de la proporcionalidad, la misma providencia indicó: "(...) *Se ha sostenido en anteriores ocasiones:*

(...)

Allí donde el Juez Administrativo no esté gobernado por reglas, lo más posible es que la actuación se soporte en principios o mandatos de optimización, luego la proporcionalidad y ponderación no son metodologías extrañas en la solución de conflictos y en la reconducción de la actividad de la jurisdicción contencioso administrativa al cumplimiento material de los postulados del Estado social de derecho. En todo caso, la proporcionalidad y la ponderación no representan ni la limitación, ni el adelgazamiento de los poderes del juez administrativo, sino que permiten potenciar la racionalidad y la argumentación como sustento de toda decisión judicial. Cabe, entonces, examinar cómo se sujeta la actividad discrecional del juez administrativo a las reglas de la ponderación, como expresión más depurada del principio de proporcionalidad'

En consecuencia, la observancia de este razonamiento tripartito conlleva a sostener que en la determinación de una medida cautelar, que no es más que la adopción de una medida de protección a un derecho en el marco de un proceso judicial, el Juez debe tener en cuenta valoraciones de orden fáctico referidas a una estimación de los medios de acción a ser seleccionados, cuestión que implica i) que la medida decretada sea adecuada para hacer frente a la situación de amenaza del derecho del afectado (idoneidad); ii) que, habida cuenta que se trata de una decisión que se adopta al inicio del proceso judicial o, inclusive, sin que exista un proceso formalmente establecido, la medida adoptada sea la menos lesiva o invasora respecto del marco competencial propio de la administración pública (necesidad) y, por último, es necesario iii) llevar a cabo un razonamiento eminentemente jurídico de ponderación, en virtud del cual se debe determinar de manera doble el grado de afectación o no satisfacción de cada uno de los principios contrapuestos ... El propio artículo 231 del C.P.A.C.A. da lugar a esta consideración imperativa en el numeral 4, literales a) y b), cuando prescribe como exigencia: 'Que, adicionalmente, se cumpla con 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."

**RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
REPUBLICA DE COLOMBIA**



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

Ahora bien, descendiendo al caso bajo análisis, se tiene que la solicitud de medida cautelar efectuada por la parte actora, esto es, el embargo y retención de los dineros que tenga o llegare a tener la entidad demandada en diferentes entidades financieras, no corresponde a las establecidas en la ley (CPACA) para los procesos declarativos que se adelantan ante esta jurisdicción.

En efecto, conforme al artículo 230 del CPACA, 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”.*

Por lo que no obstante no corresponder las medidas relacionadas en la norma transcrita a una enunciación taxativa, la solicitada por la parte demandante son propias del proceso ejecutivo regulado en el código general del proceso, sin que se observe que tengan relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, no evidenciándose que exista una razón suficiente y clara en derecho que permita a esta agencia judicial adoptar una medida de esta naturaleza.

Ahora, en cuanto a los requisitos previstos en el artículo 231 del CPACA, advierte el Despacho que la APARIENCIA DE BUEN DERECHO o sea la demostración, así sea sumariamente de los derechos invocados, son circunstancias que están por acreditarse en el proceso una vez surtido el debate probatorio, como quiera que, en esta clase de medio de control, generalmente se prueban circunstancias fácticas para efectos de establecer la responsabilidad de las entidades demandadas.

Así mismo, con relación al peligro en mora o daño por la mora o perjuicios que estén recibiendo o eventualmente puedan recibir los demandantes de no otorgarse la medida cautelar, advierte el Despacho que no están justificados, máxime tratándose de autoridades públicas, que en el evento de un fallo adverso tiene un término establecido por los artículos 192 y 195 del CPACA para su cumplimiento.

También, es pertinente hacer una ponderación de los derechos de los demandantes, frente a la misión que por ley le compete a la entidad accionada, cuya función se vería traumatizada en el evento de accederse a esta medida de embargo y retención de sus recursos, siendo

**RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
REPUBLICA DE COLOMBIA**



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ

forzoso concluir que resulta más gravoso para el interés público conceder la medida que negarla.

Conforme lo anterior, el Despacho negará la medida cautelar solicitada por la parte demandante.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Quibdó.

RESUELVE:

PRIMERO: NIEGUESE la medida cautelar solicitada por el apoderado de la parte demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: En firme esta providencia, permanezca en secretaria el presente proceso hasta tanto las partes soliciten su impulso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO
Juez

NOTIFICACION POR ESTADO

**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO
DE QUIBDO**

En la fecha se notifica por Estado No. 59, el presente auto.

Hoy 16 de 11 de 2021, a las 7:30 a.m

YC

Secretaria