



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA**  
**SALA PRIMERA DE ORALIDAD**  
**MAGISTRADO PONENTE DR. JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ**

Medellín, seis (06) de marzo de dos mil trece (2.013).

**MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.**

**DEMANDANTE: JAIME ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ.**

**DEMANDADO: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.**

**RADICADO: 05001-23-33-000-2012-00918-00.**

**ASUNTO: AUTO INTELOCUTORIO No SPO – 068.**

**TEMA:** Resuelve sobre Medida Cautelar. Reconoce personería y acepta sustitución de poder.

Se procede a resolver la solicitud de medida cautelar, presentada por la parte actora y mediante la cual pretende la suspensión provisional de la frase "... **o no se encuentre desempeñando ningún cargo público**" que hace parte del acto administrativo demandado ordinal segundo de la decisión de primera instancia, proferida por la Procuraduría Provincial de Fredonia, hoy Procuraduría Provincial de Amagá, del 26 de septiembre de 2011 y confirmada por el Procurador regional de Antioquia, mediante fallo de segunda instancia, fechado el 27 de agosto de 2012, en el proceso disciplinario que ordenó en dicho numeral:

*"SEGUNDO: En el evento de encontrarse separado del cargo por haber cesado en el ejercicio de sus funciones **o no estar desempeñando ningún cargo público**, la sanción de suspensión se convertirá en tres (3) meses de salarios devengados para la época de los hechos (...)"*

**ANTECEDENTES**

El señor JAIME ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ presentó demanda en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho consagrado en el artículo 138 de C.P.A.C.A, con el fin de que se declare la nulidad de la frase "... **o no se encuentre desempeñando ningún cargo público**" del



ordinal segundo de los actos administrativos antes mencionados y por medio de los cuales se ordenó sancionarlo, con la suspensión en el ejercicio del cargo por el término de tres (3) meses.

### CONSIDERACIONES

El medio de control indicado en este caso es el de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del C.P.A.C.A., medio para el cual el legislador consagró la posibilidad de medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto en los siguientes términos:

**"ARTÍCULO 231. 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.

(...)" (Negritas y subraya fuera del texto original).

Respecto al estudio de los requisitos para decretar las medidas cautelares, en este caso el de la suspensión provisional bajo el amparo de la Ley 1437 de 2011, se cita el Auto del 13 de septiembre de 2012, del H. Consejo de Estado, Sección Quinta, Consejera Ponente (E) Susana Buitrago Valencia, en el cual se señaló:

"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 allegadas con la solicitud. 2º) Además, señala que esta medida cautelar se debe 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 allegadas con la solicitud.

Ahora bien, según la Real Academia de la Lengua Española el término "surgir" - (del latín surgere)- significa aparecer, manifestarse, brotar.<sup>1</sup>

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.

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.

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 (en el caso el elegido o el nombrado cuya designación se acusa), de que ejerzan su derecho de defensa y que para la decisión final se consideren sus argumentos y valoren sus medios de prueba".

Como se puede apreciar, existe una nueva manera de analizar la figura de la suspensión provisional a partir de la Ley 1.437 de 2011, y es del caso entrar a analizar si la solicitud cumple con los requisitos exigidos por la norma y con las precisiones que realizó la Sección Quinta del órgano de

---

<sup>1</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=surja>



cierre, partiendo de estos presupuestos y en el enfoque indicado, se procede a resolver el caso concreto:

### **De la solicitud y su fundamento**

En cuaderno separado de la demanda se solicitó la suspensión provisional de la frase precitada, pues considera el apoderado, que al mantenerse la sanción disciplinaria en los términos del aparte citado, al señor JAIME ALBERTO GÓMEZ GÓMEZ, se le causa un perjuicio irremediable y se le viola el derecho al trabajo, por cuanto se le está aplicando la sanción de suspensión del cargo en el nuevo periodo como Alcalde Municipal de Angelópolis, siendo este un periodo diferente al de la falta, por lo tanto dicha sanción, considera se debe convertir en multa, por ser indebida la aplicación de la sanción de inhabilitación especial y extralimitada.

Señaló además que es manifiesta la infracción de normas superiores, citando como violado el artículo 29 de la Constitución Política; y que conforme a los artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011, el acto administrativo demandado viola los artículos 44 y 45 de la Ley 734 de 2002 y señala algunas sentencias de la Honorable Corte Constitucional.

De la solicitud de suspensión y de la demanda se corrió traslado a la entidad demandada, la cual fue notificada el 18 de febrero de 2013, de ambas decisiones (fl.86), la cual en un principio, sólo contestó la demanda, el mismo 18 de febrero (fl. 103 y siguiente) y luego, ya vencido el término del traslado de la solicitud de medida cautelar, se pronunció respecto de esta (fl 31 cuaderno de medidas) y en dicho escrito solicitó que se le tenga como oposición a la medida cautelar lo expresado respecto del tema en la contestación

En el escrito citado la entidad demandada afirma que la manera de cumplirse la sanción establecida en los actos demandados, tiene fundamento en el artículo 45 de la Ley 734 de 2002 que se refiere a las clases de sanciones y a su definición, de la siguiente manera:

**Artículo 45.** *Definición de las sanciones.*

(..)



1. *La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo.*

(..)

***Si al momento del fallo el servidor público o el particular sancionado presta servicios en el mismo o en otro cargo similar en la misma entidad o en otra entidad oficial, incluso en período diferente, deberá comunicarse la sanción al representante legal o a quien corresponda, para que proceda a hacerla efectiva***". Negrilla intencional.

Así las cosas, en principio la entidad accionada apoya la legalidad del aparte demandado en ese texto legal y expresa que en esa medida no creó ninguna inhabilidad ilegal como lo afirma el demandante.

Para el Despacho entonces, de la confrontación del acto, con la norma que invocó la administración para su expedición, no surge clara ninguna ilegalidad que amerite suspender los efectos del mismo y tendrá que ser luego de un amplio debate jurídico y por que no probatorio, que se tome la decisión en el sentido de si la norma viola o no el ordenamiento jurídico; y ese análisis es propio de la sentencia.

Por las razones expuestas, se negará la solicitud de suspensión provisional

En mérito de lo expuesto se,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NIÉGASE** amparo cautelar de suspensión provisional formulado en contra de la frase "... ***o no se encuentre desempeñando ningún cargo público***" del ordinal segundo de la decisión de primera instancia, proferida por la Procuraduría Provincial de Fredonia, hoy Procuraduría Provincial de Amagá, del 26 de septiembre de 2011 y confirmada por el Procurador regional de Antioquia, mediante fallo de segunda instancia, fechado el 27 de agosto de 2012, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.



**SEGUNDO:** Se reconoce personería a la **Dra. SILVIA JULIANA VILLAREAL CARREÑO**, con Tarjeta Profesional N° 113.754 del CSJ para representar a la Entidad Demandada, en los términos del poder conferido, visible en el folio 114 del cuaderno principal.

**TERCERO:** Se acepta la sustitución que del poder hace, el DR HECTOR MARIO ZEA LEMOS apoderado del Demandante a la DRA. ROSANA MARGARITA FELIZZOLA FLOREZ.

Se reconoce personería a la DRA. ROSANA MARGARITA FELIZZOLA FLOREZ, de conformidad con la sustitución de poder, visible a folio 76 del cuaderno principal, para que siga representando al Demandante en el proceso de la referencia.

**NOTIFÍQUESE**

**JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ.  
MAGISTRADO**