

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO (4º) ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO:	05001 33 33 004 2019 -00296-00
MEDIO DE CONTROL:	Nulidad simple
DEMANDANTE:	Raúl Eugenio Serna Salazar
DEMANDADO:	Municipio de Caldas –Antioquia.
TESIS DEL JUZGADO:	Para que proceda la medida de suspensión del acto administrativo debe acreditarse debidamente las exigencias de los art. 230 y 231 del CPACA.
DECISIÓN:	Se niega la suspensión del acto demandado.

ASUNTO

Procede el Juzgado a pronunciarse en relación con la petición de medida cautelar, por parte del extremo activo de la Litis, consistente en suspensión del acto administrativo demandado.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda y la pretensión de suspensión.

En el asunto de la referencia, sostiene la parte demandante que el Decreto 063 de 2019, proferido por el alcalde municipal de Caldas, por medio del cual se establecieron las opciones de pago de las obligaciones urbanísticas, se encuentra viciado de nulidad, por cuanto el alcalde municipal carecía de competencia para emitir normativa regulatoria de cesiones urbanísticas y uso del suelo, habida consideración, que estos asuntos son del resorte exclusivo del Concejo municipal.

Además, aduce el actor, se contrarían normas en cuanto a la reproducción de acto anulado, en tanto, ya anteriormente se había emitido decisión

anulatoria sobre un Decreto igual que el aquí enjuiciado-Decreto 103 de 2017, aunado a la transgresión de la prohibición de revocatoria de acto administrativo después de ser notificado el acto admisorio.

Por su parte, la demandada aclara que el acto demandado no está regulando el uso de suelo, sino unas normas para el recaudo de dineros en favor del fisco municipal; además, que el acto anulado previamente por la Jurisdicción contenciosa administrativa aún no está ejecutoriado y en tal sentido, no es posible aludir a la figura de reproducción del acto anulado.

2.El procedimiento surtido a la demanda.

(i) Por auto de 29 de julio de 2019 se admitió la demanda y se ordenó notificar a la parte demandada¹, (ii) oportunamente el municipio demandado contestó la demanda², a su turno (iii) por auto del 06 de febrero de 2020 consideró el Juzgado que no tenía competencia para adelantar y decidir las pretensiones de la demanda, y que en su lugar correspondía al Juzgado Veintinueve (29) Administrativo Oral de Medellín³, finalmente, (iv) el Juzgado veintinueve (29) Administrativo Oral de Medellín propuso conflicto de competencia ante el Tribunal Administrativo de Antioquia el cual resolvió otorgar la competencia a este Juzgado con decisión de 10 de septiembre de 2020⁴.

Una vez fue admitida la demanda se ordenó el traslado de la medida cautelar a la parte demandada, en los términos del artículo 233 del CPACA; por auto del 30 de julio de 2019 se concedió la oportunidad para oponerse y se formó expediente separado.

A su turno, el municipio de Caldas no contestó lo relacionado con la medida cautelar. Ahora corresponde al Juzgado resolver sobre la misma.

CONSIDERACIONES

¹ Archivo digital 1 pág. 459

² Archivo digital 1 pág. 463 y s.s.

³ Archivo digital 1 págs. 470 y s.s.

⁴ Archivo digital 3

El Juzgado es competente para resolver el presente asunto de conformidad con el artículo 155 del CPACA, en cuanto que la demanda se dirige contra un acto administrativo proferido por una autoridad municipal, que en el presente caso es el Alcalde Municipal de Caldas.

Así mismo, procede el trámite de la medida de conformidad con los artículos 229 y s.s Ibídem, en especial los artículos 230 y 231, que regulan la suspensión de un acto administrativo.

Premisa normativa y jurisprudencial en materia de medidas cautelares.

1. En relación con las medidas cautelares solicitadas en el medio de control nulidad y restablecimiento del derecho, el capítulo decimoprimer del CPACA (Arts. 229 a 241) regula lo concerniente, estableciendo entre otros, los siguientes requisitos formales, relevantes:

“i. Proceden en los procesos declarativos⁵, ii. A petición de parte (regla general), debidamente sustentada⁶ (preferiblemente en escrito separado), iii. Debe tener una relación directa y necesaria con la demanda⁷, iv. En el caso de la suspensión provisional 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.**”⁸, v. No se requiere el pago de caución⁹, vi. No se requiere la prueba del perjuicio, basta la confrontación de las normas¹⁰.”

A su vez, en lo que se refiere a la suspensión de los actos administrativos en concreto, los artículos 229 y 230 -3, fijan los objetivos e individualizan en forma expresa el alcance de la figura, respectivamente.

2. Como se recuerda la suspensión del acto administrativo es una institución que fue consagrada por el Constituyente de 1991, artículo 238¹¹ y regulada por

⁵. Art. 229 Inc. 1 CPACA

⁶. Art. 229 Inc. 1 CPACA.

⁷. Art. 230 Inc. 1 CPACA.

⁸. Art. 231 Inc. 1 CPACA.

⁹. Art. 232 Inc. 3 CPACA.

¹⁰. Art. 231 Inc. Final

¹¹. ARTICULO 238. La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y con los requisitos que establezca la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial.

el artículo 152 del Código Contencioso Administrativo¹² (Código anterior al actual).

Sobre la citada institución, la jurisprudencia del Consejo de Estado, tuvo la oportunidad de referirse en reiteradas ocasiones, en vigencia del Código citado, en los siguientes términos:

“2.- En efecto, la procedencia de la suspensión provisional supone que la infracción normativa aparezca de forma clara, evidente, palmaria u ostensible, esto es, que se advierta sin que ello excluya las razones de argumentación jurídica por parte del juez para decretarla. Por el contrario, si se requiere un análisis riguroso, sustancial o de fondo, la decisión deberá adoptarse en la sentencia luego de surtido el debate procesal correspondiente.

Por tanto, los requisitos para que proceda la medida cautelar en tratándose del ejercicio de la acción de simple nulidad son los siguientes:

- 1) *Que la medida se solicite;*
- 2) *Que se sustente de modo expreso en la demanda o por escrito separado,*
- 3) *Que la infracción por parte del acto debe ser manifiesta frente a una de las disposiciones invocadas como fundamento de la misma, por confrontación directa o mediante documentos públicos aducidos con la solicitud.*

3.- Por lo tanto, la procedencia de la suspensión provisional de un acto administrativo está condicionada a que la violación al ordenamiento jurídico que se le imputa al mismo sea evidente, ostensible, notoria, palmaria, a simple vista o *prima facie*, conclusión a la que se debe llegar, según ha expresado la Sala, mediante un sencillo y elemental cotejo directo entre el acto administrativo demandado y las normas que se invocan como transgredidas, en un proceso comparativo que no requiere de mayores esfuerzos interpretativos o probatorios, sin que ello excluya las razones de argumentación jurídica por parte del juez para decretarla, porque, en el caso de requerir un análisis profundo o un estudio de igual naturaleza de los medios probatorios aducidos con la demanda, no resulta posible su decreto, y las consideraciones de legalidad o ilegalidad en torno al acto se deben posponer para la sentencia.”¹³

3. En vigencia del CPACA las orientaciones jurisprudenciales tienen señaladas algunas características respecto de la suspensión del acto administrativo que denota ciertas diferencias, en relación con la misma figura en el anterior ordenamiento, al respecto ha señalado:

¹². Art. 152 C.C.A.

¹³. Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia radicado 25000-23-24-000-2011-00180-01, del 18 de agosto de 2011, demandado Concejo municipal de Choachí, M.P. Dr. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA.

“Al respecto cabe resaltar que la nueva normativa presenta una variación significativa en la regulación de esta figura, por cuanto la norma obliga al juez administrativo para realizar el *análisis* entre el acto y las normas invocadas como transgredidas, y *estudiar* las pruebas allegadas con la solicitud.

Finalmente, el Despacho considera importante destacar que pese a que la nueva regulación le permite al Juez realizar un análisis de la sustentación de la medida y estudiar las pruebas pertinentes, la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento, lo que obliga al Juzgador a ser en extremo cauteloso al momento de resolver la solicitud de suspensión provisional.”¹⁴

Por su parte, la doctrina se ha ocupado del asunto trazando las siguientes orientaciones:

“Desde de la perspectiva *iusfundamental* que hemos propuesto en el presente escrito, podemos formular las siguientes conclusiones:

1)- La protección o garantía cautelar se puede definir como la anticipación provisoria de ciertos efectos previsibles de la providencia definitiva tendiente a prevenir, mediante la conservación o la constitución de un estado de hecho y de derecho, la causación de un daño marginal como consecuencia de la concreción de tal o cual riesgo que circunde las condiciones fácticas y jurídicas de la litis o, simplemente, por el retardo mismo de la declaración definitiva debidamente ejecutoriada que la resuelva de fondo, garantizando con ello el buen fin del proceso principal, la eficacia real y práctica de la acción judicial impetrada y, por consiguiente, la efectiva obtención de justicia.

2)- El *periculum in mora* o peligro en la mora, puede ser entendido como la necesidad de proteger la situación del demandante frente al inminente acaecimiento o agravación de una situación dañosa, cuya consumación podría hacer nugatorios los efectos de la sentencia, tanto por la ocurrencia de un fenómeno de sustracción de materia, como por su inoportunidad temporal, frustrando con ello la efectiva obtención de justicia.

3)- El *fumus boni iuris* consiste en la valoración de la apariencia de buen derecho que debe revestir la pretensión procesal-administrativa formulada por el extremo activo de la litis en su escrito de demanda que conduzca a concluir, con fundamento en un análisis sumario de la litis, que existen motivos serios para anular o modificar el acto administrativo impugnado como consecuencia de un abuso de la prerrogativa de autotutela, o ante la ausencia de una defensa bien sustentada de la constitucionalidad, convencionalidad o legalidad del acto por parte de la entidad demandada.

4)- La valoración del *periculum in mora* y del *fumus boni iuris* se erige en un parámetro para solucionar, por medio del método de la ponderación, una colisión entre dos principios, a saber: entre el derecho fundamental a la justicia y la presunción de legalidad que reviste a los actos administrativos.

¹⁴. Consejo de Estado, Sección primera, Radicación número: 11001032400020120029000, del 03 de diciembre de 2012.

5)- La ponderación será el método para determinar la viabilidad y la magnitud de la protección cautelar en cada caso concreto, teniendo en consideración la dimensión del riesgo que amenace con hacer nugatorios los efectos de la providencia que ponga fin al litigio y la buena apariencia que exhiba la pretensión procesal-administrativa que ha sido impetrada por el extremo activo de la litis.

En este orden de ideas, la protección cautelar, el *periculum in mora* y el *fumus boni iuris* conforman una triada indisoluble sobre la cual reposa un modelo de justicia provisional que se encuentra latente a lo largo y ancho de la Carta Política de 1991, cuyo espíritu garantista tiene la fuerza necesaria para revolucionar los mecanismos judiciales existentes en aras de potenciar efectiva protección de los derechos sin distinción a la generación a que éstos pertenezcan.”¹⁵

Por la misma línea la siguiente opinión doctrinal, en lo concerniente a la figura que es objeto ahora de análisis:

“en la pretensión de Nulidad procede la suspensión provisional cuando el acto impugnado es manifiestamente contrario a la norma superior que se invoca como infringida con el mismo, 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´ no ya como lo exigía la norma anterior que la contradicción debía apreciarse de la simple confrontación del acto con la norma invocada. Ahora es más dúctil el concepto porque exige el análisis del juez para que deduzca esa violación de la simple confrontación o de estudio de las pruebas allegadas con la solicitud...”¹⁶(Negritas no son del texto original).

A modo de síntesis, es claro que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad y que sigue siendo carga procesal de quien los cuestiona demostrar los vicios de que adolecen¹⁷. No obstante, las orientaciones del CPACA en punto a las medidas cautelares tienen como finalidad preservar el derecho discutido hasta tanto se produzca una decisión definitiva. Lo anterior, en aras de que se concrete el principio de tutela judicial efectiva.

Será a partir del marco teórico anteriormente planteado, que el Juzgado pasa a estudiar el presente asunto.

II. ANALÍISIS DEL CASO CONCRETO

¹⁵. Castaño Parra Daniel. La protección cautelar en el contencioso administrativo colombiano: hacia un modelo de justicia provisional. Universidad Externado de Colombia -

¹⁶. Palacios Hincapié, Juan Ángel, Derecho Procesal Administrativo, Editorial Sánchez, 8º edición, Medellín, 2013, p. 289.

¹⁷. BETANCUR JARAMILLO, Carlos. Derecho Procesal Administrativo, Editorial Señal Editores, Octava Edición, Medellín, 2013, pp. 34 -35. Ver Artículo 88 CPACA.

De acuerdo con la solicitud que se procesa se tiene que las tesis formuladas por las partes en aras de que sean despachadas en forma favorable sus pretensiones se resumen de la siguiente manera:

1. Tesis parte demandante.

Considera que el acto que se enjuicia está viciado de nulidad en tanto el alcalde municipal de Caldas por medio del Decreto 063 de 2019 contrarió las disposiciones legales y constitucionales, al regular materias que son de resorte exclusivo del Concejo municipal (C.P. art. 313 núm. 7), como lo es el uso del suelo, y más específicamente la materia de cesiones urbanísticas (Ley 388 de 1997).

En este mismo sentido, considera que hay vulneración a los preceptos 95 y 237 de la Ley 1437 de 2011, al incurrir en reproducción de acto administrativo anulado, y, además, revocar un acto administrativo cuya demanda ya había sido notificada.

2. Tesis parte demandada.

En el escrito de contestación de la demanda la tesis del municipio se contrae en señalar que el Decreto 063 de 2019, no está regulando materias que correspondan al Concejo municipal, pues con esa normativa lo que se hace es regular aspectos propios del fisco de ese territorio.

Asimismo, indica que no es procedente predicar la existencia de una reproducción de acto administrativo, en tanto, para ello es necesario que la decisión anulatoria se encuentra ejecutoriada, lo que no ocurre en el caso concreto, porque el Tribunal Administrativo aún no ha proferido decisión de segunda instancia.

Finalmente, explica que las figuras de revocatoria y derogatoria son diferentes y la primera de éstas que es la invocada por el demandante, no procedente frente a actos de contenido general como lo es el Decreto 063 de 2019.

3. El contenido de las normas presuntamente desconocidas.

Seguidamente se transcribe el contenido de las normas que se aducen como violadas:

3.1. Sobre la competencia. Artículo 313 Constitucional

“Artículo 313 concejos:

Corresponde a los Concejos:

(...)

7. Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda”.

3.2. Sobre la revocatoria de acto administrativo. Artículo 95 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO 95. OPORTUNIDAD. La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud.

Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso.

3.2. Sobre la reproducción de acto administrativo: artículo 237 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO 237. PROHIBICIÓN DE REPRODUCCIÓN DEL ACTO SUSPENDIDO O ANULADO. Ningún acto anulado o suspendido podrá ser reproducido si conserva en esencia las mismas disposiciones anuladas o suspendidas, a menos que con posterioridad a la sentencia o al auto, hayan desaparecido los fundamentos legales de la anulación o suspensión.

4. Decisión

Como se tiene averiguado, por medio de este proveído, el actor en su sentir afirma que alcalde municipal de Caldas, incurrió en los siguientes vicios con la expedición del Decreto 063 de 2019: **(i)** falta de competencia, **(ii)** reproducción de acto administrativo anulado y **(iii)** revocatoria de acto administrativo posterior a la notificación del auto admisorio.

Por su parte, el ente territorial se opone a la prosperidad de las pretensiones, aludiendo básicamente que con el acto acusado no se está incurriendo en ninguno de los vicios a los que alude la parte actora en el libelo introductor, pues el Burgomaestre no excedió sus competencias, y por el carácter general del acto administrativo es procedente su derogatoria, además, de no estarse presentando la figura de reproducción de acto administrativo.

Como son varios vicios, se analizarán uno a uno, de la siguiente manera:

1. Reproducción acto administrativo: el Consejo de Estado en Sentencia de la Sección Cuarta de 21 de marzo de 2018 en el proceso con Rad. Interno 22082, señaló que una de las condiciones para la procedencia de esta figura jurídica es que la decisión anulatoria se encuentre ejecutoriada.

Al respecto se encuentra que la decisión emitida por el Juzgado 29 Administrativo del Circuito de Medellín en el proceso 2017-00464 se encuentra actualmente cursando la segunda instancia y a la fecha no se ha emitido decisión de fondo¹⁸.

En este orden, no se cumple con el requisito previsto por la jurisprudencia en la materia.

2. Revocatoria de acto administrativo: cuando se trata de actos de contenido general, no es procedente hablar de revocatoria de acto administrativo, sino de

18

<https://procesos.ramajudicial.gov.co/procesoscs/ConsultaJusticias21.aspx?EntryId=%2fQhdA6PGWGcihZXXZUOyFXWe8f8%3d>

derogatoria, y para este último evento sólo es necesaria la voluntad de la autoridad competente.

En este sentido, al tratarse de un asunto de naturaleza general, la notificación del auto admisorio, no resulta ser impedimento para su derogatoria, así lo señaló el Consejo de Estado en decisión de la Sección Quinta de 27 de agosto de 2020 en el proceso con Rad. 11001-03-25-000-2019-00519-00.

“Al margen de lo anterior, para los fines que interesan al presente proceso, importa destacar que la diferencia entre la revocatoria de los actos de carácter general (derogatoria) y los de carácter particular estriba en que, en relación con los primeros, tal decisión se puede adoptar en cualquier momento (siempre que no haya agotado sus efectos), con la expedición de otro acto que se limite a dejarlo sin validez, o que modifique su contenido o lo reemplace en su totalidad, sin que para ello se requiera nada más que la voluntad de la administración”

En este sentido, tampoco le asiste razón al demandante al señalar que la administración municipal no podía derogar con el Decreto 063 de 2019, el Decreto 103 de 2017.

3. Competencia: la parte demandante, en suma, manifiesta que la administración usurpó la competencia del Concejo municipal, al reglamentar el uso de suelos y cesión de suelos, a pesar que esas materias conforme el precepto 313 numeral 7 son exclusivas de dichas Corporaciones Edilicias.

Sobre el punto, habrá de señalarse que revisado el acto que se ataca, el mismo cimienta su expedición en la Ley 1066 de 2006 *Por la cual se dictan normas para la normalización de la cartera pública y se dictan otras disposiciones* que exhortó a las entidades públicas que tienen a su cargo el recaudo de rentas o caudales públicos, la obligación de expedir un reglamento interno de recaudo de cartera.

La competencia o legitimación para la expedición de esas normas, quedó en cabeza de los representantes legales de cada entidad pública, de modo que, si se acude al artículo 314 Constitucional, se halla que dicha condición en los municipios se encuentra en cabeza de los alcaldes municipales.

En este sentido, si se cotejan las normas en las cuales se basó el Decreto 063 de 2019, con las reglas de competencia de esas mismas normas, se encuentra armonía, de modo que en principio no se encuentra demostrado este vicio.

Las eventuales extralimitaciones o análisis de fondo sobre el contenido en concreto de cada artículo que compone el Decreto 063 serán analizados en la sentencia; pero para esta oportunidad procesal no es procedente suspender el acto administrativo porque no están dados los presupuestos jurídicos para que se proceda de esa manera de acuerdo con lo expuesto en este proveído, es decir, que la ilegalidad invocada **no surge 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.**

No se debe olvidar que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad, por tanto, derribarlos sin más, constituiría evidente inseguridad jurídica costo jurídico y social que el Juzgado no está en condiciones de soportar. Por lo anterior se negará la medida cautelar deprecada.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO (4º) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN,**

RESUELVE:

ARTÍCULO ÚNICO: NEGAR la medida cautelar consistente en suspensión provisional del acto administrativo, Decreto 063 de 2019.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

EVANNY MARTÍNEZ CORREA
Juez

Firmado Por:

EVANNY MARTINEZ CORREA
JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 004 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE
MEDELLIN-ANTIOQUIA**

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:

**9fdad36f1ff5a765ebb1d57e2b533f5a46982b99fd4ef7562f59520355b9
63bb**

Documento generado en 23/03/2021 01:11:40 PM

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

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN**

Certifico: que en la fecha el auto anterior se notificó por ESTADO ELECTRÓNICO Y SE ENVIÓ UN MENSAJE DE DATOS A QUIENES SUMINISTRARON SU DIRECCIÓN ELECTRÓNICA, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 201 y 205 del C.P.A.C.A.

Medellín, 24/03/2021 fijado a las 8 a.m.

**LUZ ANGELA GÓMEZ CALDERÓN
Secretaria**