

**Medio de Control:** NULIDAD  
**Expediente:** 25269-33-33-001-2020-00103-00  
**Demandante:** INVERSIONES MARTINICA EL VAQUERO S.A.S.  
**Demandados:** MUNICIPIO DE SUBACHOQUE  
**Asunto:** Auto resuelve medida cautelar

Facatativá, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

---

### **1. ASUNTO A RESOLVER**

Se procede a resolver sobre la solicitud de medida cautelar de suspensión del acto administrativo del Decreto 108 de 2019, art. 1°, expedido por el Municipio de Subachoque, elevada por la demandante dentro del proceso que anuncia el epígrafe.

### **2. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD**

El demandante solicitó medida cautelar, consistente en la suspensión de los efectos jurídicos del acto acusado con fundamento en (i) el concepto de violación contenido en la demanda y, específicamente, (ii) con base en los argumentos que se sintetizan a continuación:

Señaló que el Alcalde del Municipio de Subachoque carece de competencia para restringir derechos particulares y para prohibir la venta, fabricación, distribución, comercialización y manipulación de artículos pirotécnicos legales y fuegos artificiales, con base en lo preceptuado por la Corte Constitucional, la cual ha reiterado que los alcaldes no tienen la potestad de prohibir el desarrollo de dicha actividad, en tanto el poder conferido mediante la L.670/2001 referente a aquella es que se garanticen las medidas de seguridad a través de la prevención.

Reiteró que con las prohibiciones contenidas en la norma demandada se está generando un perjuicio inminente e irremediable no sólo a la empresa Industrias Martinica El Vaquero SAS, sino a todo el gremio de pirotécnicos legales, pues dichas medidas restringen el libre desarrollo comercial de este grupo de empresarios.

### **3. TRÁMITE**

El Despacho inadmitió la demandada con auto de 12 de febrero de 2021, en escrito de 1° de marzo de 2021 y dentro del término concedido se subsanó la demanda, el 22 de julio de 2021 se admitió la demanda y en providencia

separada, de la misma fecha, se ordenó correr traslado de la solicitud de medida cautelar conforme lo dispone el art. 233 de la Ley 1437 de 2011 – L.1437/2011-.

#### **4. OPOSICIÓN**

Durante el término de traslado, la parte demanda solicitó no acceder a la solicitud de medida cautelar de suspensión provisional argumentando su petición en los siguientes términos:

Señaló que el D.108/2019, a la fecha, no se encuentra vigente, por cuanto el D.053 de 29 de julio de 2021<sup>1</sup>, subrogó el acto administrativo demandado, por lo que la medida cautelar sería inocua.

Indicó que el art. 1° del D.053/2021 establece que la venta, fabricación, distribución, comercialización y manipulación de pólvora, artículos pirotécnicos, fuegos artificiales y globos atmosféricos que produzcan calor, chispas o llamas o cualquier tipo de producto y artefacto que involucre riesgo o incendio sólo se podrá llevar a cabo dichas actividades en establecimientos debidamente certificados por la Secretaría General de Gobierno con aval del Cuerpo de Bomberos del Municipio, quienes deben certificar el cumplimiento de todos los requisitos en cumplimiento de la L.670/2001.

Finalmente, señaló que la suspensión del acto administrativo solicitado es inoperante por cuanto el alcance del art. 1° del decreto ya no se encuentra vigente.

#### **5. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO**

##### **5.1. La suspensión de los efectos del acto administrativo como medida cautelar**

En primer lugar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 238 de la Constitución Política (CP), *“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.”*

Así, en desarrollo de dicho precepto, el art. 229 de la L.1437/2011, establece:

“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

---

<sup>1</sup> “Por medio del cual se subroga el Decreto 108 de 2019, Decreto 133 de 2020 y se reglamenta la fabricación, distribución, comercialización y manipulación de la pólvora, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales en el Municipio de Subachoque se establecen condiciones de seguridad en la época decembrina y se toman otras medidas”

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.  
(...)

Se encuentra aquí la facultad del Juez para, de considerarlo necesario, atendiendo las particularidades de cada caso y orientado hacia la realización del derecho que se procura proteger, siempre a solicitud de parte, decretar las medidas que estime necesarias de suerte que, durante el debate procesal y de manera provisional (i) se proteja y garantice el objeto del proceso y (ii) quede a salvo la efectividad de la sentencia; esto es, que la solución final tenga la potencialidad de producir un efecto práctico en clave de la materialización del derecho y del orden jurídico.

## **5.2. Criterios para la procedencia de la medida cautelar de suspensión de acto administrativo en el medio de control de nulidad del art. 137 de la L.1437/2011**

El art. 230 *ibídem*, señala que las medidas cautelares podrán ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión y entre ellas establece que el Juez podrá “(...) 3º *Suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo*”; al respecto, el mismo ordenamiento estableció que:

“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 las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. (...)”.

Frente a la norma, el Consejo de Estado<sup>2</sup>, señaló:

“La Ley 1437 del 18 de enero de 2011, reguló como capítulo específico lo relacionado con las medidas cautelares, calificándolas según su contenido, como preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión.

El artículo 230 *eiusdem*, enumeró las medidas cautelares que el juez puede decretar, las cuales proceden por solicitud de parte y en cualquier etapa del proceso, incluso antes de notificarse el auto admisorio, siempre que el operador jurídico las considere necesarias para proteger y garantizar provisionalmente el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia -sin que dicha circunstancia pueda considerarse como prejuzgamiento-, y advierta una relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda, a la luz de la sustentación que realice el petente.  
(...).

La nueva norma precisa entonces 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,

---

<sup>2</sup> CE S 5, Auto del 4 de octubre de 2012, e. 11001-03-28-000-2012-00048-00 (2012-0048). MP S. Buitrago.

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.  
(...).

Atendiendo a tal criterio, es que puede concluirse que la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, cuando el debate se centra y limita a la legalidad del acto administrativo, procede luego de (i) contrastar el acto acusado con la norma superior que se supone violada o con las pruebas allegadas y, a partir de dicho análisis, (ii) determinar, con suficiente claridad, que, en efecto, el acto administrativo desconoce la norma superior en que debió sustentarse.

Especial atención a suscitado la carga impuesta a quien solicita la medida cautelar relativa a la debida sustentación de la petición<sup>3</sup> (art. 229 L.1437/2011); en la providencia que se cita al pie el Consejo de Estado llamó la atención en torno a lo **indispensable** que resulta que el solicitante asuma la carga argumentativa y probatoria que la ley le impone; obsérvese que esta exigencia puede analizarse desde dos perspectivas, la del solicitante, que se traduce en una carga procesal impuesta por la ley –art. 229 *ejusdem*- y la del Juez, desde la cual, aquella constituye un límite, pues su abordaje comporta una *primera aproximación* al problema jurídico, el que, claro, no está llamado a resolverse en ese primer momento sino en la sentencia; en consecuencia, si el solicitante no atiende esa carga y con ello incurre en vacíos que exigen al Juez un análisis profundo del asunto, se estaría ante el indeseable escenario del prejuzgamiento, puesto que si el Juez se ve en la necesidad de llenar esos vacíos o de interpretar la solicitud para darle sentido, estaría ya atendiendo el fondo del asunto, es decir, se adelantaría a lo que debe resolverse en el fallo.

Entonces, la solicitud debe (i) justificarse debidamente y (ii) el argumento o el material probatorio aportado, sobre el que repose aquella justificación, debe ser claro y suficiente, al punto de lograr que el Juez, sin mayor esfuerzo, evidencie la contradicción entre la norma acusada de ilegal y el ordenamiento jurídico superior; por lo que no será suficiente la mera opinión o el criterio subjetivo del solicitante.

---

<sup>3</sup> Cfr. Respecto a la carga probatoria y argumentativa en el marco de medidas cautelares puede verse: Consejo de Estado, sección primera. Providencia de 11 de marzo de 2014 exp. 2015-00503. MP. G. Vargas. De la providencia se resalta: “La Jurisprudencia ya ha ido señalado que este enunciado debe ser visto como un límite a la autorización que se otorga al Juez para que analice los hechos, las pruebas y los fundamentos del caso, pues es evidente que por tratarse de una primera aproximación al asunto este análisis debe ser apenas preliminar, razón por la cual no puede suponer un examen de fondo o ‘prejuzgamiento’ de la causa [ ]. La carga de argumentación y probatoria que debe asumir quien solicita la medida cautelar, garantizan que el Juez tenga suficientes elementos de juicio para emprender esta valoración sin tener que desplegar un esfuerzo analítico propio de la fase final del juicio ni renunciar ni relevarse del examen más profundo que debe preceder a la sentencia”. (Negrillas fuera del texto).”

## 6. CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta lo expuesto por la jurisprudencia transcrita y dado el carácter que la L.1437/2011 imprime a la solicitud de suspensión provisional, se procederá, tal como lo establece la norma (art. 231 *ejusdem*), al análisis de la violación normativa endilgada a la norma acusada de nula; no obstante, desde ya se anuncia que, en criterio del suscrito, la solicitud de medida cautelar es improcedente como quiera que el acto administrativo acusado ha perdido vigencia lo cual implica que la medida cautelar no resulta necesaria.

De conformidad con el num. 5 art. 91 de la L.1437/2011, los actos administrativos pierden fuerza ejecutoria, es decir obligatoriedad y no pueden ser ejecutados cuando:

1. *Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
2. *Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.*
3. *Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.*
4. *Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.*
5. **Cuando pierdan vigencia**” (Negrilla y subraya extratexto).

En efecto la Corporación en Sentencia de Unificación<sup>4</sup>, en relación con la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos acusados, acudió al criterio de la Sección Quinta en cuanto a los efectos por carencia de objeto por sustracción de materia; sobre el asunto señaló que hay que tener en cuenta dos escenarios posibles:

- i) Si el acto demandado no produjo efectos jurídicos opera la carencia de objeto por sustracción de materia, caso en el cual el funcionario judicial deberá considerar terminar el proceso en su etapa inicial, ya sea saneándolo o siguiendo las reglas de las excepciones previas previstas en el artículo 180.6 incisos 3° y 4° y no esperar a dictar una sentencia inhibitoria.
- ii) Si el acto acusado produjo efectos, el juez contencioso administrativo mantiene su competencia para conocer de la legalidad y decidir si se desvirtúa o no la presunción de legalidad que sirvió de sustento para producir los efectos jurídicos que se dieron cuando el acto tuvo eficacia, estudio que corresponde hacerlo en la sentencia.

En el caso en particular la norma demandada fue subrogada por el D.053/2021, por ende, en la actualidad, no produce efectos jurídicos, lo anterior no es óbice para que el suscrito efectuó el estudio de la legalidad del Decreto demandado, por causa de los efectos que pudo producir durante su vigencia, de tal manera que los que hubiere producido serán analizados en la sentencia que ponga fin a la controversia.

---

<sup>4</sup> CE 5, 24 May. 2018, e47001-23-33-000-2017-00191-02, R. Araujo.

Medio de Control: NULIDAD  
Radicado: 25269-33-33-001-2020-00103-00  
DEMANDANTE: INVERSIONES MARTINICA EL VAQUERO S.A.S.  
DEMANDADO: MUNICIPIO DE SUBACHOQUE

---

Bastan las anteriores razones para negar la medida cautelar solicitada por la demandante.

En mérito de lo expuesto, el Juez primero Administrativo del Circuito Judicial de Facatativá,

**RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** la medida cautelar solicitada por la demandante.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Firmado electrónicamente  
**MAURICIO LEGARDA NARVÁEZ**  
**JUEZ**

004/I/00

**Firmado Por:**

**Elkin Mauricio Legarda Narvaez**  
**Juez Circuito**  
**Contencioso 001 Administrativa**  
**Juzgado Administrativo**  
**Cundinamarca - Facatativa**

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:

**68f1192a71bc1defc0955a1dc2e66d3596d2506104afe6c04d5627cc24  
d21318**

Documento generado en 31/08/2021 09:02:00 AM

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