

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
DE MANIZALES

Manizales, nueve (09) de junio de dos mil veintidós (2022)

**A. INTERLOCUTORIO** 955/2022  
**RADICACIÓN:** 17001-33-39-006-2022-0169-00  
**MEDIO DE CONTROL:** PROTECCIÓN DE DERECHOS E INTERESES  
COLECTIVOS<sup>1</sup>  
**DEMANDANTE:** RICHARD GOMEZ VARGAS  
**DEMANDADO:** DEPARTAMENTO DE CALDAS Y ASAMBLEA  
DEPARTAMENTAL DE CALDAS

**I. ASUNTO**

Se encuentra el proceso a Despacho para pronunciarse sobre el recurso de reposición en subsidio apelación presentado por el apoderado de la **ASAMBLEA DEPARTAMENTAL DE CALDAS**, contra el auto número 865 del 27 de mayo de 2022, mediante el cual se concedió medida cautelar de urgencia dentro del proceso de la referencia.

**II. ANTECEDENTES**

Conforme acta de reparto, el día 04 de mayo del año 2022, se asignó para conocimiento de este Despacho, la demanda, que, en ejercicio del medio de control de protección de derechos e intereses colectivos, presentó el señor Richard Gómez Vargas en contra del Departamento de Caldas y la Asamblea Departamental.

Mediante decisión del 06 de mayo de 2022, se inadmitió la demanda y se otorgó plazo legal para subsanación. Corregida en término, se procedió a admitir la demanda conforme auto del 20 de mayo de los corrientes.

---

<sup>1</sup> Acción popular según ley 472 de 1998.

Dentro del texto de la demanda, se formuló solicitud de medida cautelar, de la cual se corrió traslado a los demandados conforme señalan las normas que regulan dicho trámite en el CPACA y la ley 472 de 1998.

No obstante, lo anterior, el 27 de mayo, el ciudadano accionante, presentó escrito solicitando conceder MEDIDA CAUTELAR DE URGENCIA.

Analizado el contenido de la solicitud de medida cautelar de urgencia, esta Juez mediante decisión interlocutoria del mismo día de presentada la petición, accedió a la misma y procedió a dejar sin efecto el traslado de la solicitud de medida cautelar que había solicitada en el texto de la demanda, al tanto que, con motivos de urgencia, como se dijo, ya se había concedido la medida.

La medida cautelar, fue notificada a la ASAMBLEA DEPARTAMENTAL y al DEPARTAMENTO DE CALDAS, el mismo día de su expedición y por parte del apoderado judicial de la duma departamental, se presentó recurso de reposición, subsidio apelación, el día 02 de junio de 2022.

Dado que el apoderado de la Asamblea Departamental, no remitió a la parte accionante, ni al ministerio público, ni tampoco al departamento de Caldas, el escrito en el que recurre la decisión de conceder la medida cautelar, tal como lo mandaba el entonces decreto 806 de 2020 y lo prescribe el artículo 78 numeral 14 del CGP; el Despacho, procedió a fijar en lista el recurso de reposición en el micrositio asignado en la página de la rama judicial, con el fin de otorgar el respectivo traslado.

El término de traslado corrió entre los días 06 a 08 de junio de 2022; y vencido el mismo, se ha constatado que, dentro del expediente, no hay manifestación al respecto por parte del accionante, del codemandado o del ministerio público.

### **III. CONSIDERACIONES**

#### **PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN**

El Capítulo X de la Ley 1437 de 2011 – CPACA (artículos 229 a 241) se ocupó de establecer el nuevo régimen legal de las medidas cautelares que se pueden decretar en los procesos declarativos que se ventilan en la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

El artículo 229 parágrafo de la ley citada, señala, que *las medidas cautelares en los procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, de*

*conocimiento de la jurisdicción contenciosa administrativa se registrarán por lo dispuesto en este capítulo y podrán ser decretadas de oficio.*

Atendiendo a lo anterior, se tiene que el artículo 234 del CPACA, señala que la decisión sobre medidas cautelares de urgencia es susceptible de los recursos de ley.

Así las cosas, sobre la procedencia del recurso de reposición frente a los autos proferidos en el curso del proceso, el artículo 242 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 61 de la Ley 2080 de 2021, dispone:

“(…)

*ARTÍCULO 242. REPOSICIÓN. El recurso de reposición procede contra todos los autos, salvo norma legal en contrario. En cuanto a su oportunidad y trámite, se aplicará lo dispuesto en el Código General del Proceso.*

(…)”

Teniendo en cuenta que no existe disposición en contrario para la procedencia del recurso de reposición en el presente asunto, que la misma ley 472, en el artículo 26, se anticipó desde 1998, a señalar la procedencia del mismo, contra el auto que decreta medidas cautelares y que el recurrente allegó el escrito dentro del término previsto en el artículo 318 del Código General del Proceso, esto es, dentro de los 3 días siguientes a la notificación del mencionado auto; procederá el Despacho a estudiar el tema que ha sido objeto del recurso; advirtiendo no sólo sobre su procedencia y oportunidad, sino también, señalando que el Despacho se encuentra en el término señalado en el artículo 26 de la ley 472 de 1998, (dentro de los 5 días siguientes a la presentación), para resolver de fondo.

## **ARGUMENTACIÓN Y DECISIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN**

Señala el apoderado de la Asamblea de Caldas, como fundamento del recurso interpuesto; que:

“(…)”

*De acuerdo con lo argumentado por el demandante y sustento, tanto de la presentación de la demanda como de la solicitud de medida cautelar, “la lista de elegibles estaba viciada de nulidad por cuanto 10 de los aspirantes de la lista de elegibles se encuentran inhabilitados para participar en la convocatoria pública CGC001-2021 para la elección del cargo de Contralor General de Caldas, por lo que si la duma departamental les permitía a los inhabilitados ejercer el cargo eso no era del todo legal a tal punto que al día 11 de mayo de 2022 la terna que eligieron se encuentra viciada de nulidad por cuanto está conformada al menos por un inhabilitado, lo cual riñe a todas luces con la MORALIDAD ADMINISTRATIVA y contra los intereses del Departamento de Caldas, es un uso abusivo de las funciones públicas en beneficio de intereses*

*particulares, propios o de terceros, rompiendo la igualdad e imparcialidad en detrimento del interés público y de los participantes a la convocatoria". Esta argumentación fue la considerada por el juez contencioso para proceder con la declaratoria de medida cautelar de urgencia mediante la cual decretó la suspensión de la convocatoria pública adelantada por la Asamblea Departamental de Caldas para la elección de Contralor General de Caldas para el periodo 2022-2025.*

*(...)*

*Finalmente, en su escrito, el demandante hace una relación de "CANDIDATOS POR HABER EJERCIDO FUNCIONES PÚBLICAS EN EL AÑO ANTERIOR EN EL DEPARTAMENTO DE CALDAS, inhabilidad contenida en el artículo 95.2 de la Ley 136 de 1994".*

*Esta argumentación para sustentar las inhabilidades de los aspirantes y fundamentar la vulneración de derechos e intereses colectivos surge de una inadecuada interpretación del demandante de las normas vigentes aplicables al tema de inhabilidades para desempeñar el cargo de Contralor.*

*(...)*

*La fundamentación del demandante se limita a la vulneración del numeral segundo del artículo 95 de la Ley 136 de 1996; pero en dicha disposición se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios y las causales de inhabilidad allí establecidas son aplicables al Alcalde Municipal y demás autoridades del orden municipal, como el Contralor General del Municipio, disposiciones que no son aplicables, en ningún caso, a cargos del nivel departamental, distrital o nacional, pues como se ha indicado, cada nivel territorial cuenta con sus propias disposiciones y por si fuera poco, existe una clara determinación de las inhabilidades generales para ser Contralor en los niveles distrital, departamental y municipal en la Constitución Política de Colombia en su artículo 272, estableciendo esta inhabilidad para las personas que hayan ocupado cargo público en la **rama ejecutiva** del orden departamental, distrital o municipal, disposición que debe prevalecer, por mandato del artículo 4 Superior, en caso de que el despacho considere aplicable la teoría del demandante de dar aplicación para el Contralor General del Departamento de las disposiciones contenidas en la Ley 136 de 1996 que consagra inhabilidades para ser Contralor General del Municipio.*

*(...)*

*Frente a las otras argumentaciones que realiza el demandante; si bien es cierto, se hará un pronunciamiento detallado en la contestación de la demanda, teniendo en cuenta que todo el contenido de la demanda fue revisado inicialmente para conceder la medida cautelar de suspensión, me permito hacer una manifestación en términos generales:*

*El tema de la vinculación y relación que existió entre la Asamblea Departamental de Caldas y la Universidad del Atlántico fue estrictamente contractual; por lo tanto, todas las actuaciones que se adelantaron fueron en el marco del Estatuto General de Contratación Pública Administrativo, el contrato fue objeto de varias modificaciones y*

*terminando por vencimiento del plazo el día 31 de enero de 2022 y a la fecha se encuentra debidamente liquidado de común acuerdo entre las partes.*

*De acuerdo con las disposiciones de la resolución 0728 de 2019 proferida por Contraloría General de la República y que contiene los lineamientos generales para la realización de la convocatoria, la participación de la una institución de educación superior con acreditación de alta y calidad, es un tema que aplica manera específica para la elaboración de la prueba de conocimientos.*

*La Asamblea Departamental de Caldas es la competente por disposición constitucional y legal para adelantar el proceso de elección de Contralor general del Departamento, excepto en lo respecta a la elaboración de la prueba de conocimientos, por obvias razones, pues la estructura de estas entidades es pequeña y no cuentan con la idoneidad, el personal y los recursos para abordar esta parte de la convocatoria.*

*(...)*

*Finalmente, quiero reiterar que, en ninguna parte del escrito de la demanda, ni en el de subsanación se pudo evidenciar la vulneración de derechos e intereses colectivos. Por el contrario, la Asamblea Departamental de Caldas ya tenía prevista la elección de Contralor General de Caldas para el pasado 31 de mayo de 2022, pero nuevamente por decisiones judiciales esta actividad se ha visto afectada y deberá ser reprogramada, lo que sí afecta tanto derechos particulares de los ternados, como derechos e intereses colectivos al continuar sin titular el cargo que debe velar por el control fiscal de todas las entidades del orden departamental sujetos de control.*

*En ese orden de ideas, la afectación a derechos e intereses colectivos puede estarse presentando por la no elección del Contralor General de Caldas, tal como lo manifiesta el Procurador Delegado para la Vigilancia Preventiva de La función Pública, Gabriel del Toro Benavides, en escrito enviado a la Asamblea Departamental de Caldas el pasado 11 de mayo de 2022 y el cual se anexa para su conocimiento y valoración.*

*(...)"*

***Frente a lo manifestado por parte de la entidad recurrente, se considera:***

Ha dicho el Consejo de Estado, sobre las medidas cautelares consagradas en La Ley 1437 de 2011;

*"(...)*

*Dentro de los procesos declarativos, es un procedimiento que tiene por finalidad evitar la inejecución de la sentencia, esto es, diseñó un proceso cautelar que se torna en instrumental del proceso principal<sup>2</sup>.*

---

<sup>2</sup> Gómez Aranguren, Gustavo. El régimen de medidas cautelares en la Ley 1437 de 2011. En: Briceño de Valencia y Zambrano Cetina (Coord.) *Instituciones del Derecho Administrativo en el nuevo Código. Una mirada a la luz de la Ley 1437 de 2011*. Banco de la República. Bogotá.

*La finalidad antes mencionada corresponde no solo a lo previsto en el artículo 238 de la Constitución Política sino también busca realizar el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia<sup>3</sup>.*

*Pues bien, el nuevo código (CPACA) amplió el marco de acción del juez contencioso administrativo otorgándole facultades de tutela equiparables a las que tiene cuando actúa como juez constitucional, facultades que están encaminadas a asegurar el efectivo cumplimiento de la sentencia judicial con la que terminará el proceso y así garantizar el derecho de acceso a la administración de justicia.*

*Este derecho no es solo de raigambre constitucional y de carácter fundamental, sino que hace parte de las previsiones de distintos instrumentos de derechos humanos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 8º), el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (art. 2.3), la Declaración Americana de los Derechos y los Deberes del Hombre (art. 18) y la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 25).*

*Son tres los elementos esenciales que conforman el derecho de acceso a la administración de justicia: i) el acceso entendido como la posibilidad de acudir a la jurisdicción competente para dirimir un conflicto; ii) el derecho a obtener una resolución de fondo del conflicto y iii) el derecho a que la sentencia que se profiera se ejecute<sup>4</sup>.*

*Así, las medidas cautelares en materia contencioso administrativa están orientadas a garantizar el último de los elementos que conforman el derecho de acceso a la administración de justicia, es decir, buscan proteger la realización de las decisiones judiciales, ya que permiten que el objeto del juicio permanezca inalterado durante el trámite del proceso, pues de lo contrario el restablecimiento del ordenamiento jurídico por medio de la sentencia sería puramente formal y no material.*

(...)

En este sentido, la Ley 1437 de 2011, (CPACA) incluye los tipos de cautelas y los requisitos para decretarlas y los tres requisitos para su decreto:

- i) Apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris), que exige un examen preliminar que no constituye prejuzgamiento bien respecto de la legalidad del acto (cautela*

---

<sup>3</sup> Constitución Política de Colombia:

Artículo 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.

Artículo 229. Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado.

<sup>4</sup> Op. cit. Gómez Aranguren, Eduardo.

*suspensiva o negativa), bien respecto de la titularidad del derecho subjetivo que sustenta las pretensiones;*

- ii) *Urgencia (periculum in mora). El juez determinará en cada caso si la duración del proceso puede tornar ineficaz un eventual fallo estimatorio de las pretensiones de la demanda, y*
- iii) *Ponderación de intereses en conflicto, esto es, identificar las ventajas, para el interés general y los inconvenientes, para el derecho del demandante derivados de la denegación de la medida cautelar, versus, las ventajas para el derecho del demandante y los inconvenientes para el interés general, al otorgar la medida cautelar<sup>5</sup>.*

Adicional a lo anterior, el artículo 229 del CPACA establece que el juez contencioso administrativo podrá decretar “*las medidas cautelares que considere necesarias*” para garantizar el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia.

Disposición concordante, con el inciso final del artículo 17 de la ley 472 de 1998, según el cual “*en desarrollo del principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, el juez competente que reciba la acción popular tendrá la facultad de tomar las medidas cautelares necesarias para impedir perjuicios irremediables e irreparables o suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos colectivos*”.

Normas citadas que se complementan, conforme fue señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-284 de 2014:

“(…)”

*En primer lugar, es importante señalar que la norma demandada no introduce una restricción en los poderes que, antes de la ley 1437 de 2011, le confirió la ley 472 de 1998 al Juez popular. Como ha señalado el Consejo de Estado, el capítulo XI, Título V, del CAPCA no deroga expresa, ni tácita ni orgánicamente los artículos 17 inciso 3, 18 inciso 2, 25 y 26 de la ley 472 de 1998, que regulan dentro de esta última lo pertinente a las medidas cautelares en los procesos de acción popular. La corte considera razonable esta conclusión y en tal virtud estima que la regulación no es en este aspecto contraria a la Carta. En lo que se refiere a los poderes del Juez, se advierte que las normas sobre medidas cautelares de la ley 1437 de 2011 y de la ley 472 de 1998 no son, para empezar, incompatibles.*

(…)”

A partir de los comentarios que anteceden y que describen a grandes rasgos las líneas principales que caracterizan las medidas cautelares en el trámite de la protección de derechos colectivos, se tiene de cara a los argumentos del recurso, que el despacho, al

---

<sup>5</sup> *Ibíd.*

conceder la solicitud de urgencia, procedió a dar análisis de los requisitos establecidos en el artículo 231 de la ley 1437 de 2011 contenidos en los incisos 2 y subsiguientes.

En tanto, como se trata de un medio de control constitucional, la concesión de la medida, se centró en el análisis de la prueba existente en el proceso, que permitiera concluir que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla, por el inminente acaecimiento de un perjuicio irremediable y por los efectos nugatorios de la sentencia en caso que se favorable.

No desconoce el Despacho, la competencia de la Duma Departamental en la elección del Contralor del Departamento de Caldas, ni tampoco la trascendencia constitucional e importancia para la garantía de los derechos ciudadanos, los procesos democráticos que favorecen las elecciones a cargos públicos mediante el mérito y la afectación; sin embargo, el elemento probatorio tiene un papel fundamental para la decisión sobre una medida cautelar, lo cual no sólo se señala en el mentado artículo 231, sino que así lo ha resaltado el H. Consejo de Estado, en decisión emitida por la sección primera el día 31 de marzo de 2011, expediente número. 19001233100020100046401 y la decisión de Sala Plena del 17 de marzo de 2015; pues, la medida que es procedente para prevenir un daño inminente a los derechos colectivos, debe soportarse en pruebas que sean demostrativas de tales circunstancias.

Conforme lo anterior, para el Despacho, el argumento central sobre el que giró la solicitud de medida cautelar de urgencia, fue la inminente selección de cargo de contralor, conforme cronograma publicado por la Asamblea de Caldas, situación que el Despacho logró acreditar con las notificaciones y publicaciones realizadas en la página web de dicha entidad.

Indudablemente, tal situación repercute en el objeto del presente medio de control, el cual es precisamente el estudio de la presunta vulneración de los derechos e intereses colectivos, con ocasión del proceso de elección del contralor del departamento de Caldas. Ciertamente el hecho de concretar la elección, puede repercutir en la ejecución de las medidas que eventualmente puedan adoptarse en caso de una sentencia condenatoria.

Conforme lo expuesto, éste Despacho ratifica que se encuentran acreditados los requisitos para la procedencia de la medida cautelar de urgencia, que fuera concedida en el auto número 965 del 27 de mayo de 2022, como quiera que se encuentra demostrado, que no conceder la cautela daría lugar a que la sentencia que eventualmente sea proferida declarando la vulneración de los derechos e intereses colectivos tenga efectos nugatorios; por lo que además, se considera que es proporcional e idónea frente a la protección de los derechos colectivos que han sido invocados.

Luego entonces, el Despacho no accederá a *reponer* el auto número 965 del 27 de mayo de 2022, mediante el cual se concedió medida cautelar de urgencia, tras solicitud de la parte demandante.

### **PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN**

El artículo 243 de la ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 62 de la ley 2080 de 2020, contempla en el numeral 5, que, el auto que decreta, deniegue o modifique una medida cautelar, es plausible del recurso de apelación, de igual manera, el artículo 26 de la ley 472 de 1998, así lo contempla.

De acuerdo con la norma transcrita y atendiendo a que el recurso de apelación, fue presentado de forma subsidiaria con el de reposición, por parte del apoderado de la Asamblea Departamental, dentro del término previsto para ello, procederá el Despacho con la concesión del mismo en el efecto devolutivo, según parágrafo del artículo 243 del CPACA y artículo 26 de la ley 472 de 1998.

Por lo discurrido el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Manizales,

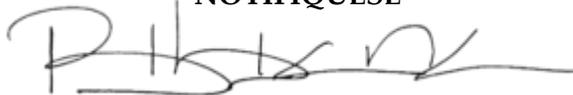
### **RESUELVE**

**PRIMERO: NO REPONER** el auto número 965 del 27 de mayo de 2022, por medio del cual se concedió medida cautelar de urgencia, dentro del presente proceso.

**SEGUNDO: CONCÉDENSE** en el efecto devolutivo el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la Asamblea Departamental de Caldas, el auto número 965 del 27 de mayo de 2022, por medio del cual se concedió medida cautelar de urgencia, dentro del presente proceso.

**TERCERO: REMÍTASE** el expediente a la **Oficina Judicial** a fin de que sea repartida entre los Magistrados del H. Tribunal Administrativo de esta ciudad para surtir el recurso interpuesto.

**NOTIFÍQUESE**



**BIBIANA MARIA LONDOÑO VALENCIA**  
**JUEZ**

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MANIZALES**

La anterior providencia se notificó por ESTADO N° 098 el día 10/06/2022

  
**BEATRIZ ELENA CARDONA AGUDELO**  
Secretaria