



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO SEPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE MONTERÍA**

**Calle 32 No. 7-06 Piso 4 Edificio Margui
Montería – Córdoba**

admozmon@cendoj.ramajudicial.gov.co

Montería, dieciséis (16) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Clase de proceso: Nulidad

Expediente: 23 001 33 33 007 2017 00060 00

Demandante: BALDOMERO VILLADIEGO Y OTRO

Demandada: Resolución No. 0758 de mayo 15 de 2013 y Decisión de 10 de noviembre de 2014

AUTO INTERLOCUTORIO

Vista la nota secretarial que precede se observa que los señores BALDOMERO JOSE VILLADIEGO CARRASCAL y WALTER RAFAEL ARRIETA COAVAS, en su calidad de Alcalde Municipal de Sahagún – Córdoba y el Inspector Central de Policía del Municipio de Sahagún, respectivamente, han presentado demanda en ejercicio del medio de control de nulidad en contra Resolución No. 0758 de mayo 15 de 2013, por medio de la cual se delegan unas funciones al Inspector de Policía Periférico, teniente a la recuperación de espacio público y la Decisión de 10 de noviembre de 2014 proferida por el Inspector Segundo de Policía de Sahagún, por medio de la cual se decide de fondo dentro de la querrela policiva de recuperación del espacio público, por lo que verificado el cumplimiento de los parámetros establecidos en el artículo 162 y ss del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se ordenará la admisión del presente medio de control de nulidad.

Se observa además, que los accionantes han solicitado que se decrete medida cautelar de urgencia en aplicación a lo dispuesto en los artículos 231 y 234 del CPACA, argumentando que en la actualidad está en firme sentencia de fecha 26 de noviembre de 2015 proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Montería, mediante la cual se ordena el cumplimiento de la decisión de fecha 10 de octubre de 2014 expedida por el Inspector de Policía de Sahagún.

Señalan que al hacer el análisis de los actos administrativos demandados, confrontándolos con los artículos 211 de la Constitución Política, 30 de la Ley

1551 de 2012 y 132 del Decreto 1355 de 1970 resulta evidente la violación a estas disposiciones normativas, evidenciando entonces que resulta dañoso al ordenamiento jurídico darle cumplimiento a la Decisión referida, teniendo en cuenta que al darle cumplimiento a la Sentencia de fecha 26 de noviembre de 2015 proferida por el Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Montería, se estaría ejecutando lo ordenado por actos administrativos ilegales, indicando que se ha configurado para los demandantes una imposibilidad jurídica.

CONSIDERACIONES

Respecto de las medidas cautelares, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo estipula que en todos los procesos declarativos, desde antes de notificar el auto admisorio de la demanda, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, sin que ello implique prejuzgamiento.

Ahora bien, para poder decretar dicha medida cautelar se deben cumplir los requisitos consagrados en el artículo 231 de la ley 1437 de 2011, que reza:

"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..."

El artículo 234, referente a las MEDIDAS CAUTELARES DE URGENCIA, dispone:

"Desde la presentación de la solicitud y sin previa notificación a la otra parte, el Juez o Magistrado Ponente podrá adoptar una medida cautelar, cuando cumplidos los requisitos para su adopción, se evidencie que por su urgencia, no es posible agotar el trámite previsto en el artículo anterior. Esta decisión será susceptible de los recursos a que haya lugar.

La medida así adoptada deberá comunicarse y cumplirse inmediatamente, previa la constitución de la caución señalada en el auto que la decrete."

Frente a la procedencia del decreto de las medidas cautelares, debe decirse que a partir de la Ley 1437 de 2011, ya no se requiere que la violación sea manifiesta, sino que de la confrontación del acto con las normas violadas se pueda deducir la ilegalidad del acto.

En efecto, según el nuevo ordenamiento contencioso administrativo la suspensión provisional de un acto administrativo 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".

Ahora, respecto al estudio de los requisitos para decretar las medidas cautelares, en este caso, la suspensión provisional bajo el amparo de la Ley 1437 de 2011, se cita el Auto del 13 de septiembre de 2012, del 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.*

*Enfonces, 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 surgĕre)- significa aparecer, manifestarse, brotar.¹

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

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

*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".

Es que es imprescindible destacar que la medida cautelar conlleva desvirtuar provisionalmente la presunción de legalidad de que están investidos los actos de la administración, es decir, ella se funda en un juicio previo que lleva a negar aquella presunción, por ello para deshacer la presunción de legalidad, se debe inferir que de la confrontación del acto con las normas violadas se puede deducir la ilegalidad del acto, o deducirse el mismo con el estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

Descendiendo en la solución del presente caso, el Despacho previo análisis de las disposiciones invocadas en la demanda y en la solicitud de suspensión provisional como violadas, así como del estudio de las pruebas allegadas con el escrito introductorio, decretará la medida cautelar solicitada, suspendiendo, mientras se adelanta el proceso, los efectos de la Resolución No. 0758 de mayo 15 de 2013, por medio de la cual se delegan unas funciones al Inspector de Policía Periférico, teniente a la recuperación de espacio público y Decisión de 10 de noviembre de 2014 proferida por el Inspector Segundo de Policía de Sahagún, por medio de la cual se decide

de fondo dentro de la querrela policiva de recuperación del espacio público. Lo anterior con base en los siguientes razonamientos:

En el concepto de la violación se indican como normas violadas el artículo 211 de la Constitución Política, que hace referencia a las facultades que tiene el Presidente de la República para delegar funciones, haciendo énfasis en que la Ley señalará las funciones y fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades.

Manifiestan que el artículo 30 de la Ley 1551 de 2012, en relación con los Alcaldes municipales establece que el Alcalde podrá delegar en sus secretarios de la alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos las diferentes funciones a su cargo, excepto aquellas respecto de las cuales exista expresa prohibición legal, concluyendo los accionantes que la ley limita el número de funcionarios en quienes el alcalde puede delegar sus funciones.

Señalan que para la fecha en que se profirieron los actos administrativos demandados estaba vigente el artículo 132 de la Ley 1355 de 1970, que establece que cuando se trate de restitución de bienes de uso público, los alcaldes, una vez establecido, por los medios que estén a su alcance, el carácter de uso público de la zona o vía ocupada, procederán a dictar la correspondiente resolución de restitución.

Revisada la Resolución No. 0758 de mayo 15 de 2013, suscrita por el Alcalde Municipal de Sahagún, se constata en su ARTICULO PRIMERO, que se delega *al Inspector de Policía Periférico, para que ajustado a derecho, y dentro del debido proceso inicie, tramite y lleve hasta su culminación la querrela de policía de recuperación de espacio público presentada por el doctor HUGO DE JESUS ZABALETA CARDOZO.*

Obsérvese como el Alcalde Municipal de Sahagún, con el acto administrativo del 15 de mayo de 2013 trasgrede el ordenamiento jurídico vigente para los municipios, Ley 1551 de 2012, ya que en su artículo 30 que modificó el artículo 92 de la Ley 136 de 1994, dispuso que el alcalde podría delegar las funciones a su cargo en los secretarios de la alcaldía y en los jefes de los departamentos administrativos, y en el acto que se acusa de nulidad se delegan funciones al Inspector de Policía Periférico, quien no tiene la calidad de secretario de despacho ni de jefe de departamento administrativo, concretándose con ello también una vulneración a la Constitución Política, por cuanto se han delegado funciones en un funcionario distinto al que la ley autoriza, vulnerándose con ello el artículo 211 constitucional.

Ahora bien, el Inspector de Policía Periférico de Sahagún, actuando en cumplimiento de la delegación realizada por el Alcalde Municipal profiere la decisión del 10 de noviembre de 2014, en la que resuelve ordenar la restitución del espacio público correspondiente al callejón y/o camino viejo que de Sahagún, conduce a la Burra, actuación que para el Despacho se encuentra viciada de nulidad por cuanto se actuó en cumplimiento de un acto administrativo que trasgrede el ordenamiento jurídico al haberse transferido unos funciones en un funcionario donde la ley no faculta para que se le deleguen funciones por parte del Alcalde Municipal, por lo que ha de decretarse también la suspensión de este acto administrativo al encontrarse que la competencia para actuar estuvo viciada.

Así las cosas, esta Agencia Judicial ordenará con fundamento en los numerales 2 y 3 del artículo 230 del C.P.A.C.A, la suspensión de los efectos de los actos administrativos impugnados, esto es, la Resolución No. 0758 de mayo 15 de 2013 y la decisión del 10 de noviembre de 2014, proferida por el Inspector de Policía Periférico de Sahagún y cualquier actuación administrativa que se desprenda de dicha decisión, la medida se adoptará de manera transitoria, hasta el momento de proferir la respectiva sentencia.

Por lo anterior, el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Montería;

RESUELVE:

PRIMERO: Admitir la demanda de nulidad promovida BALDOMERO JOSE VILLADIEGO CARRASCAL y WALTER RAFAEL ARRIETA COAVAS, en su calidad de Alcalde Municipal de Sahagún – Córdoba y el Inspector Central de Policía del Municipio de Sahagún, respectivamente, en contra Resolución No. 0758 de mayo 15 de 2013, por medio de la cual se delegan unas funciones al Inspector de Policía Periférico, teniendo a la recuperación de espacio público y Decisión de 10 de noviembre de 2014 proferida por el Inspector Segundo de Policía de Sahagún, por medio de la cual se decide de fondo dentro de la querrela policiva de recuperación del espacio público.

SEGUNDO: Decretar la medida cautelar de urgencia de Suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 0758 de mayo 15 de 2013 proferida por el Alcalde Municipal de Sahagún, y la decisión del 10 de noviembre de 2014, proferida por el Inspector de Policía Periférico de Sahagún y cualquier actuación administrativa que se desprenda de dicha decisión, la medida se adopta de manera transitoria, hasta el momento de proferir la respectiva sentencia, de conformidad con las motivaciones expuestas.

TERCERO: De conformidad con el numeral 3 del artículo 171 del C.P.A.C.A., notifíquese personalmente el presente auto a los señores ELIECER JOSE TOVIO PEREZ, BERCELIA BRUN PEREZ, CARLOS CARDOZO GONZALEZ, FILADELFO RODRIGUEZ MERLANO, BERNARDO DEL CRISTO MONTES, VIUNIS DE LA CANDELARIA ORTIZ PATERNINA, JUSTINA SOFIA REYES SEGURA e ISABEL CRISTINA ALVAREZ PEREZ

CUARTO: Notificar personalmente el presente auto a la Procuradora 190 Judicial I Administrativo que actúa ante este juzgado, conforme lo prescrito en el citado artículo.

QUINTO: Notificar por estado electrónico a los demandantes.

SEXTO: Comunicar la medida de suspensión provisional al Alcalde Municipal de Sahagún – Córdoba, para que tome nota de la suspensión de los actos administrativos indicados en el numeral SEGUNDO de la presente providencia.

SEPTIMO: Córrese traslado a los demandados por el término de treinta (30) días, para los efectos previstos en el artículo 172 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Se advierte a los demandados que el citado término comenzará a correr al vencimiento del período común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación, de conformidad con lo establecido en el artículo 199 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de julio 12 de 2012 (Código General del Proceso).

OCTAVO: Informar a la comunidad del Municipio de Sahagún la existencia de este proceso de conformidad con lo preceptuado en el numeral 5 del artículo 171 del C.P.A.C.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



AURA MILENA SANCHEZ JARAMILLO
Jueza

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO 7º ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
MONTENA-CORDOBA
SECRETARIA

Se notifica por Estado No. 31 a las partes de la
anterior providencia Hoy 17 MAR 2017 a las 8 A.M
SECRETARIA, Claudio Felicit