



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

CONSEJERA PONENTE: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., siete (7) de junio de dos mil veintidós (2022)

Radicación número: 11001-03-15-000-2022-03039-00

Actor: ANDRÉS FELIPE RODRÍGUEZ PUERTA

Demandado: PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA Y OTRO

Referencia: AUTO QUE ADMITE TUTELA Y DECIDE MEDIDA PROVISIONAL

I. ANTECEDENTES

El señor Andrés Felipe Rodríguez Puerta interpuso acción de tutela con el objeto de que se amparen sus derechos fundamentales al debido proceso y «a la participación ciudadana»¹, los cuales consideró vulnerados por el presidente de la República y el Ministerio del Interior, con ocasión de la expedición del Decreto 937 de 2022, por medio del cual se designó a la señora Jennifer Andree Uribe Montoya como alcaldesa encargada del distrito especial de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín.

Concretamente, a título de medida provisional, la parte demandante solicitó que se «suspenda los efectos del decreto 937 de 2022, ya que la demora en el tiempo causaría un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales anteriormente invocados y es notorio que el daño, por su gravedad e inminencia, requiere medidas urgentes e impostergables para evitarlo».

II. CONSIDERACIONES

La acción de tutela permite a todas las personas reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en el último caso, cuando así expresamente lo autorice la ley.

¹ El accionante también considera que la autoridad demanda desconoció el principio de confianza legítima.

El Decreto 2591 de 1991 facultó al juez para que, de oficio o a petición de parte, ordene «*lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante*». Al respecto, en su artículo 7º, señala:

Artículo 7o. Medidas provisionales para proteger un derecho. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado.

Según la norma citada, el juez de tutela está facultado para decretar, en cualquier estado del proceso, las medidas que estime pertinentes para la protección de los derechos fundamentales invocados. La adopción de esas medidas provisionales requiere, por supuesto, que *prima facie* se advierta la vulneración manifiesta de derechos fundamentales y que se encuentre que esas medidas son necesarias, pertinentes y urgentes para evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Tal como lo ha advertido esta Corporación, el decreto de una medida cautelar supone el cumplimiento de dos condiciones: **(i) *periculum in mora*** y **(ii) *fumus boni iuris***. **La primera** (peligro en la mora judicial), se concreta en que la medida precautelativa se debe activar cuando se evidencia que una eventual decisión de fondo resultaría inane en un momento determinado, lo que obliga a que exista una intervención urgente. **La segunda** (humo de buen derecho), se puede entender como un correlato del acceso efectivo a la administración de justicia, en el que el funcionario judicial puede adoptar una medida de protección transitoria cuando sea evidente la afectación de los derechos fundamentales invocados, sin que en

ningún caso se deba entender como una decisión de fondo del asunto objeto de estudio².

La Corte Constitucional, en la sentencia SU-913 de 2009³, precisó que estos dos presupuestos deben estar demostrados de manera concurrente, a fin de asegurar la proporcionalidad y la congruencia de la medida:

El primero, periculum in mora, tiene que ver con el riesgo de que al no adoptarse la medida cautelar sobrevenga un perjuicio o daño mayor del que se expone en la demanda, que de no precaverse, transforme en tardío el fallo definitivo. Tiene igualmente que ver con un temor fundado de que el derecho se frustre o sufra menoscabo durante la sustanciación del proceso. El segundo, fumus boni iuris, aduce a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal.

En suma, las medidas provisionales previstas en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 buscan evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en violación o que la vulneración del derecho fundamental sea más gravosa y que pueda traducirse en un perjuicio irremediable.

III. CASO CONCRETO

En el caso particular, el propósito de la medida cautelar solicitada por el señor Andrés Felipe Rodríguez Puerta es que se ordene la suspensión de los efectos del Decreto 937 de 2022, por medio del cual se designó la alcaldesa encargada del distrito especial de Medellín, pues, en su sentir, el paso del tiempo causaría un perjuicio irremediable a sus derechos fundamentales, circunstancia que impone la necesidad de tomar una medida urgente e impostergable.

En orden a desatar los planteamientos del demandante, lo primero que conviene recordar es que los presupuestos de *periculum in mora* y *fumus boni iuris*, exigidos por la jurisprudencia constitucional para el decreto de la medida provisional, deben estar acreditados de manera concurrente.

Revisado el escrito de tutela, el Despacho considera que no se cumplen los presupuestos de peligro en la mora ni de humo de buen derecho, pues las circunstancias fácticas y jurídicas expuestas por el señor Rodríguez Puerta no

² Ver, entre otras, las siguientes providencias: (i) auto del 16 de mayo de 2017, expediente 11001-03-15-000-2017-01198-00, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto (e), y (ii) auto del 29 de marzo de 2019, expediente 11001-03-15-000-2019-01228-00, M.P. María Adriana Marín.

³ M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

generan la convicción inicial de que, mientras se resuelve de fondo la acción de tutela, pueda generarse una afectación de sus derechos fundamentales, al punto que resulte urgente suspender los efectos de un acto administrativo que goza de presunción de legalidad, mucho menos si se considera el trámite preferencial y expedito que caracteriza a esta acción constitucional. De hecho, tampoco existe un principio de certeza acerca de la vulneración de los derechos cuya protección reclama la parte actora.

En efecto, de superarse los requisitos generales y reunidos los presupuestos procesales, la Sala de decisión tendría que establecer, a partir de los hechos narrados en la demanda y las pruebas con ella aportadas, las que se alleguen y las intervenciones que se presenten, si el Decreto 937 de 2022 vulnera los derechos al debido proceso y a la participación ciudadana del accionante, aspectos que no pueden definirse únicamente a la luz de los argumentos expuestos en el escrito de tutela, so pena de que termine imponiéndose una visión particular del litigio, sin la correspondiente contradicción.

No cabe duda de que todas estas cuestiones de índole procesal y sustantivo están apenas por definirse y, por ende, ameritan un análisis exhaustivo y reposado del juez constitucional, examen que no es propio de esta etapa primigenia del trámite de tutela, en la que no se vislumbra la certidumbre *ius fundamental* requerida para decretar una medida provisional como la que el señor Rodríguez Puerta solicita.

Desde luego que las anteriores afirmaciones no comprometen ni determinan la decisión que ponga fin a esta controversia, porque se realizan con criterio estrictamente preliminar.

En definitiva, para determinar la violación de los derechos fundamentales al debido proceso y la participación ciudadana del señor Andrés Felipe Rodríguez Puerta, será necesario un estudio de fondo, detallado e integral de la situación particular que se expuso en la solicitud de amparo, el cual se realizará en la sentencia, una vez se cuente con elementos de juicio suficientes, eso sí, previa verificación del cumplimiento de los presupuestos procesales y los requisitos generales de procedencia exigidos por la jurisprudencia. Como consecuencia, la medida cautelar solicitada será denegada.

Por lo expuesto, el Despacho

RESUELVE:

PRIMERO. Admitir la demanda de tutela instaurada por el señor Andrés Felipe Rodríguez Puerta en contra del presidente de la República y el Ministerio del Interior.

SEGUNDO. En calidad de parte demandada, **notifíquese** al presidente de la República, Iván Duque Márquez, al director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y al ministro del Interior. Entrégueseles copia de la demanda y de los anexos, a fin de que, dentro de los dos (2) días siguientes a la notificación de la presente providencia, rindan el informe que corresponda y alleguen las pruebas que pretenda hacer valer.

TERCERO. En calidad de terceros con interés, notifíquese a la señora Jennifer Andree Uribe Montoya, alcaldesa encargada del distrito especial de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín, y a los señores Juan Carlos Upegui Vanegas, Juliana Colorado Jaramillo y Juan Pablo Ramirez Álvarez, quienes, de conformidad con lo señalado en el Decreto 937 de 2022, presentaron la terna ante el presidente de la República en nombre del Movimiento Independientes. Entrégueseles copia de la demanda y de los anexos, a fin de que, si a bien lo tiene, intervengan dentro de los dos (2) días siguientes a la notificación de la presente providencia.

En caso de que no se pueda practicar dicha notificación, publíquese esta providencia en la página web del Consejo de Estado.

CUARTO. Notifíquese a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 610 del Código General del Proceso. Para practicar dicha notificación, se remitirá mensaje al buzón de correo electrónico de la entidad, informándole que el expediente queda a su disposición, por si desea revisarlo e intervenir.

QUINTO. Tener como pruebas, con el valor que les asigna la ley, los documentos allegados con la demanda.

SEXTO. Denegar la medida provisional solicitada en la demanda.

Se deja constancia de que esta providencia se firma en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el siguiente enlace:

<https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador.aspx>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MARÍA ADRIANA MARÍN
Magistrada