



Libertad y Orden

República de Colombia
Rama Judicial
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO
SUCRE

Sincelejo, veinticinco (25) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Radicado N°: 70001-33-33-001-2015-00080-00
Demandante: ADALBERTO ARRIETA MENCO
Demandado: MUNICIPIO DE SINCELEJO SUCRE
Medio de Control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

SUSPENSION PROVISIONAL

ANTECEDENTES

El señor Adalberto Arrieta Menco, actuando en nombre propio interpone demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la secretaria de tránsito Municipio de Sincelejo, en la que pretende se declare la nulidad de la resolución No. 0027 del 02 de enero del 2015, por la cual el señor alcalde del Municipio de Sincelejo, resuelve recurso de apelación, confirmando en su totalidad el acto administrativo expedido en audiencia pública de fecha 21 de octubre de 2014, comparendo No. 499841 de fecha 16 de agosto de 2014, mediante el cual se declara contraventor al demandante.

Con el escrito de la demanda, y atendiendo lo preceptuado en el artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la parte demandante solicita que se decrete como medida cautelar la suspensión de los efectos de la Resolución No.0027 del 02 de enero de 2015, en relación con la declaración de contravención.

TRAMITE

Mediante auto que obra a folios 65-66 de fecha 23 de julio de 2015, fue inadmitido el presente medio de control, concediéndosele el término de 10 días para que presentara la subsanación, mediante memorial de fecha 10 de agosto de 2015 (fl.69-76), el demandante presentó memorial mediante el cual subsana la demanda y solicitó una petición previa, vencido el término concedido para subsanar, el

despacho mediante auto de fecha 06 de noviembre de 2015, consideró que no se dio cumplimiento al mismo, pues el apoderado de la parte demandante no aportó con la subsanación de la demanda lo solicitado en el numeral 2º del referido auto, teniendo en cuenta que se le advirtió que una de las pretensiones estaba encaminada a declarar la nulidad del acta de posesión de la señora Isaura Bravo Quintero como secretaria de tránsito la cual no era susceptible de ser demandada ante esta jurisdicción, como tampoco expuso en los hechos en que se fundamenta tal pretensión, ni indica cuál era el interés jurídico que le asistía para demandar el Acta de Posesión de la mencionada funcionaria municipal, por lo tanto se procedió a rechazar la demanda solo en relación con la pretensión de declarar la nulidad del acta de posesión del 02 de enero de 2012, de la secretaria de Tránsito Municipal, y consecuentemente la petición previa solicitada por el demandante.

Mediante memorial de fecha 12 de noviembre de 2015, el demandante interpuso recurso de reposición contra el auto de fecha 06 de noviembre de 2015, recurso en el cual manifestó que, el acto administrativo de nulidad atacado se materializa en el decreto 026 del 02 de enero de 2012, donde el hecho de violación se constituye, en el procedimiento de posesión de la funcionaria, al transgredir el art 4 de la ley 769 del 2022, modificado por la ley 1310 del 2009, se admita dicha demanda y se conceda la medida cautelar. Norma que dispone, de la acreditación y formación profesional y experiencia en el ramo de dos años o en su defecto estudio de diplomado o posgrado en la materia. La cual se viola, resultando ilegal, la aplicación de dicho decreto, el despacho mediante auto de fecha 10 de diciembre de 2015, decidió rechazar por improcedente el recurso de reposición interpuesto

Mediante auto de fecha 10 de diciembre de 2015, el despacho, informó que por un error involuntario no se hizo mención sobre la solicitud de medida cautelar en la misma fecha en que decidió admitir el medio de control en relación con una de las pretensiones, y en cumplimiento del artículo 233 del CPACA por lo tanto dio traslado de la solicitud a la parte demandada por el término de cinco (5) días, auto que fue notificado mediante estado de fecha 11 de diciembre de 2015.

De la solicitud de medida cautelar, no hubo pronunciamiento por parte de la entidad demandada.

CONSIDERACIONES

La suspensión provisional es una de las medidas cautelares previstas en el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo. Aunque su aplicación en el ordenamiento jurídico colombiano es de vieja data, el CPACA le dio una connotación un tanto diferente a la concebida por el anterior CCA, pero con el mismo propósito de suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo.

De rango constitucional, esta medida está consagrada en el artículo 238 de la Carta Política, de la siguiente manera:

“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 mismo, de conformidad con el numeral 3 del artículo 230 del C.P.A.C.A, el juez podrá decretar medidas de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo y el artículo 231 ibidem, estableció los siguientes requisitos para decretar las medidas cautelares y en particular lo que tiene que ver con la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo así:

“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 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 H. Consejo de Estado se ha pronunciado en los siguientes términos en relación a la medida cautelar de suspensión provisional:

“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 2° 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”.*¹

Tenemos entonces que con la ley 1437 de 2011, se le otorgó al juez la facultad y el deber de hacer los estudios necesarios si es el caso para llegar a la conclusión de acceder a la suspensión provisional del acto, esto es, que el juez debe hacer la valoración probatoria que le permita llegar a la deducción de la contradicción de la norma, salvo que tal contradicción surja directamente de la confrontación del texto del acto con la norma superior invocada.

Sobre el alcance del análisis de la confrontación entre el acto y las normas superiores invocadas como violadas, en pronunciamiento de la Sección Quinta del Consejo de Estado² se señaló :

“Como en todo juicio de inconstitucionalidad o legalidad de un acto administrativo, tanto en el estatuto anterior como en el actual la suspensión provisional supone la confrontación del acto administrativo demandado con las normas que el actor dice infringidas e incluso con documentos aducidos como prueba de la infracción. La verdadera variación entre una regla y otra es la forma de llevar a cabo esa confrontación, pues, se insiste, en el CCA la infracción de normas debía mostrársele al juez del solo cotejo y ahora en el CPACA el juez puede con igual propósito emprender un análisis que exceda los textos normativos propuestos, para revisar incluso si el acto administrativo objeto de la medida se aviene a la finalidad, los valores o los principios involucrados en las disposiciones que sustentan la solicitud.”

Así las cosas, la suspensión del acto ya no solo puede ser decretada por el juez porque directamente aprecie esa contradicción, sino porque en forma indirecta llega a ella mediante valoración probatoria de los medios de convicción que se le haya aportado, medios que pueden ser cualquiera de los que autoriza el procedimiento civil.³

¹ Sentencia Radicación número: 11001-03-28-000-2012-00042-00 de fecha 13 de septiembre de 2012.
Consejero Ponente: Susana Buitrago Palencia

² Consejo de Estado, Sección Quinta, auto de fecha ocho (8) de noviembre de 2012, proceso N° 11001-03-28-000-2012-00055-00, con ponencia del C.E. Alberto Yepes Barreiro.

³ PALACIO HINCAPIE, Juan Ángel. Derecho Procesal Administrativo, Octava Edición. Grupo Editorial Librería Jurídica Sánchez R. Ltda. Medellín. 2012. Pág.855-856

De acuerdo a lo arriba anotado, para el estudio de la procedencia o no de la suspensión provisional del acto atacado en el presente medio de control, el Despacho debe confrontar el acto enjuiciado con las normas superiores consideradas como infringidas en la demanda y el estudio de las pruebas allegadas con la solicitud.

En el presente caso, se tiene que al observar el acápite de las normas violadas y el concepto de la violación del escrito introductorio de este medio de control, en términos generales el demandante considera que le han sido transgredidos derechos tales como al debido proceso, pues aduce que el acto acusado trasgredió normas constitucionales art 2, 6, 25 y 29, y legales y normativos ley 769 del 2002 y Ley 1310 del 2009.

Haciendo el análisis del acto acusado, confrontado con la normatividad señalada en la demanda como vulnerada no surge la alegada violación.

En efecto el acto acusado está fundamentado en las facultades otorgadas en la ley 1548 del 2012 la cual modifica la ley 769 de 2002 y ley 1383 de 2010 en temas de embriaguez y reincidencia y se dictan otras disposiciones y la ley 1696 de 2013, por medio de la cual se dictas disposiciones penales y administrativas para sancionar la conducción bajo el influjo del alcohol u otras sustancias psicoactivas.

Por su parte en la solicitud de suspensión provisional, se alega la vulneración al derecho al debido proceso del demandante, toda vez que al expedir la Resolución No.0027 del 2 de enero de 2015, no se le otorgó el derecho a la defensa, al omitir y no valorar pruebas, sin embargo del texto del acto acusado se tiene que al hoy demandante, se dio 30 días para la aplicación a la práctica de pruebas que la parte procesada solicito y se le escuchó en audiencia de fecha 21 de octubre de 2014 y además se le informó sobre los recursos que contra el acto procedían.

En cuanto a la violación de la ley 769 del 2002 y 1310 del 2009, al confrontarlas con el acto demandado, tampoco surge que se haya violado tales preceptos.

Así, del acto acusado se observa que éste fue motivado y al hoy demandante se le dio la oportunidad de expresar sus opiniones, las cuales quedaron consignadas en la parte considerativa de la atacada Resolución No. 0027 de 2015, por lo cual no se aprecia vulneración del artículo 40 del CPACA. Confrontada con el artículo 42 del CPACA, la referida resolución objeto de demanda se aprecia ajustada, toda vez que la decisión se adoptó fundada en unas pruebas mínimas y entrar a analizar si estas fueron las necesarias y suficientes para tomar la decisión, es un análisis que rebasa el propósito de este momento procesal.

En relación con Ley 769 de 2002 la H. Corte Constitucional mediante Sentencia C-633 de 2014 Magistrado Ponente Mauricio González Cuervo estableció lo siguiente:

El actual párrafo 3º del artículo 152 del Código Nacional de Tránsito establece una falta administrativa. Ella se configura cuando (i) el conductor de un vehículo automotor, (ii) que ha sido requerido por las autoridades de tránsito, con plenitud de las garantías, (iii) para que se realice las pruebas físicas o clínicas que prevé la ley, no permite que ellas le sean realizadas o se fugue. Si se cumplen tales condiciones, la ley prevé tres tipos de medidas concurrentes a saber: (a) la cancelación de la licencia, (b) la imposición de una multa equivalente a 1440 salarios mínimos diarios legales vigentes y (c) la inmovilización del vehículo por un término de veinte (20) días hábiles. - Subrayado del despacho-

4.1.2. Esta falta no estaba prevista originalmente en la Ley 769 de 2002 - Código Nacional de Tránsito-. Su artículo 150 establecía únicamente que las autoridades de tránsito podían solicitar a todo conductor de un vehículo automotor, la práctica del examen de embriaguez para establecer si se encontraba bajo los efectos del alcohol, las drogas o sustancias estupefacientes, alucinógenas o hipnóticas. Disponía también que las autoridades de tránsito podrían contratar con clínicas u hospitales la práctica de tales pruebas y, adicionalmente, que los centros integrales tendrían una dependencia para realizar dichas pruebas.

4.1.3. El artículo 25 de la Ley 1383 de 2010[45] ajustó el artículo 152 del Código Nacional de Tránsito con el propósito de agravar las sanciones por conducir bajo los efectos del alcohol. No incluyó, sin embargo, una sanción por la no realización de la prueba para identificar si conducía bajo los efectos de esa sustancia. Fue el artículo 1º de la Ley 1548 de 2012[46] el que consagró, por primera vez, que el conductor del vehículo automotor que a pesar de ser requerido por las autoridades de tránsito, con plenitud de las garantías, no accediera o permitiera la realización de las pruebas físicas o clínicas referidas por la Ley, incurriría en una falta sancionada con multa. Además de ello, sería suspendida la licencia por un término entre 5 y 10 años.

1.4. Luego de ello fue aprobada la Ley 1696 de 2013 que consagra el texto del actual párrafo tercero del artículo 152 del Código Nacional de Tránsito. ⁴

Por consiguiente analizar si existe falsa motivación del acto o desviación de poder, son aspectos que requieren de un análisis mas exhaustivo y que no se hace evidente de la simple confrontación del acto con la norma que se afirma vulnerada.

Así las cosas, de esta preliminar confrontación entre el acto acusado y las normas que la demanda considera vulneradas, realizada con las limitaciones para la adopción de esta medida cautelar, no surge contradicción que permita a éste Despacho decretar la suspensión provisional deprecada.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo,

RESUELVE

1°.- Negar la medida cautelar de suspensión provisional solicitada en relación a los efectos de la Resolución No. 0027 del 02 de enero de 2015, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

2°.- Continúese con el trámite normal del proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**GUILLERMO OSORIO AFANADOR
JUEZ**

⁴ Sentencia C-633 de 2014 Magistrado