

	<b>JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI</b>
<b>Cali</b>	<b>Dieciséis (16) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)</b>

### AUTO INTERLOCUTORIO 944

<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>DIEGO DE JESÚS SERNA RESTREPO</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI – SECRETARIA DE MOVILIDAD</b>
<b>RADICADO</b>	<b>76001-33-33-009-2018-00191-00</b>

El Despacho decide la solicitud de medida cautelar presentada por la parte demandante, tendiente a que se suspendan provisionalmente los efectos de la Resolución nro. 000000421960016 del 14 de enero de 2016.

### ANTECEDENTES

#### 1. La demanda

En ejercicio del medio de control previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, el señor Diego de Jesús Serna Restrepo pidió la nulidad de la Resolución 000000421960016 del 14 de enero de 2016, proferida por el municipio de Santiago de Cali – Secretaria de Movilidad, que sancionó al demandante con la suspensión de la licencia de conducción y con una multa de 360 salarios mínimos legales diarios.

#### 2. La solicitud de suspensión provisional

En escrito separado<sup>1</sup>, el apoderado del demandante solicitó la suspensión provisional de los efectos de la Resolución 000000421960016 de 2016 con base en los siguientes argumentos: i) que la decisión administrativa carecía de respaldo probatorio, pues el informe de tránsito fue suscrito por un agente que no estaba en el lugar de los hechos cuando el conductor fue abordado por las unidades de policía; ii) que el señor Diego de Jesús Serna Restrepo no presentaba problemas de alcoholismo y que, al ejercer la actividad de conducción, no representaba un peligro para la comunidad; iii) que el acto administrativo no puede producir efectos jurídicos, porque no fue notificado en la forma prevista en los artículos 139 y 142 del Código Nacional de Tránsito, lo que a su vez impidió la posibilidad de interponer recursos, y iv) que la suspensión de la licencia de conducción afectaba el derecho al trabajo y repercutía en las condiciones económicas del demandante y de su núcleo familiar, toda vez que se desempeñaba como cerrajero con servicio a domicilio y ahora no puede prestar el servicio.

<sup>1</sup> Folios 1 del expediente.

Radicación: 76001-33-33-009-2018-00191-00

Como fundamentos de derecho, invocó el artículo 29 de la Constitución Política (vulneración al debido proceso); los artículos 135 (trasgresión al derecho de defensa), 139 (indebida notificación) y 142 (vulneración de la doble instancia) de la Ley 769 de 2002; la Ley 1696 de 2013 (inexistencia de medios probatorios para sancionar) y la Resolución 1844 de 2015 (desconocimiento de los parámetros y protocolos probatorios).

### **3. La oposición a la medida**

El municipio de Santiago de Cali – Secretaria de Movilidad se opuso a la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado, por cuanto, a su juicio, no están dadas las condiciones para el decreto de la medida cautelar.

Destacó que si bien el demandante en el acta de notificación de la Resolución 000000421960016 de 2016 plasmó que interponía los recursos de reposición y de apelación, lo cierto es que debió expresarlo y sustentarlo en la audiencia en la que se le sancionó, lo que no hizo. Sostuvo que el demandante no podía pretender reabrir la oportunidad para sustentar, a través de la interposición de una solicitud de revocatoria directa.

Mencionó que la sanción pecuniaria impuesta fue objeto de prescripción, según lo ordenó la Resolución 4152.014.9.91640 del 31 de julio de 2019, que dispuso la terminación de todos los procesos administrativos de cobro coactivo.

Indicó que el expediente administrativo cuenta con las siguientes pruebas: el comparendo, las tirillas de la prueba de alcoholemia, copia de la cédula del conductor, copia de la licencia de conducción, la resolución sancionatoria, la respuesta a la solicitud de revocatoria directa y la respuesta a la solicitud de silencio administrativo positivo. Afirmó que no había razones jurídicas para sostener que hubo vulneración al debido proceso administrativo.

Alegó que la parte demandante no argumentó de qué forma fueron infringidas las superiores y, por ende, debía desestimarse la medida cautelar. Manifestó que la parte actora no demostró la inminencia del daño o la causación actual del daño, como elemento necesario para el decreto de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Sobre las medidas cautelares**

El artículo 229 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagró la procedencia de las medidas cautelares en los procesos declarativos, que se adelanten ante esta jurisdicción.

En ese sentido, el legislador señaló que el juez o magistrado ponente puede decretar medidas cautelares, mediante providencia motivada, ya sea antes de notificar el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, eso con el fin de proteger, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, sin que esa decisión implique prejuzgamiento, siempre y cuando ellas tengan relación directa con las pretensiones de la demanda.

Radicación: 76001-33-33-009-2018-00191-00

En cuanto a los requisitos que deben concurrir para decretar medidas cautelares, el artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 estipuló tres escenarios.

El primero, cuando se pretenda la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo del que no se predique un restablecimiento. En ese evento, la medida cautelar será procedente cuando se advierta una infracción de normas superiores, como conclusión: *i) del 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*<sup>2</sup>. Las normas superiores infringidas pueden ser las invocadas en el concepto de la violación de la demanda (siempre que a él se haga remisión expresa en la respectiva solicitud) o las que se invoquen de manera particular en la solicitud de medida cautelar. En todo caso, la solicitud deberá contener una sustentación específica y propia para la procedencia de la medida cautelar, salvo en aquellos «procesos que tengan por finalidad la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos», evento en el cual podrá ser decretada de oficio.

Si bien la Ley 1437 de 2011 habilita al juez de conocimiento para realizar un análisis que permita advertir la infracción de normas superiores —en los términos expuestos en el párrafo anterior—, lo cierto es que, como lo ha dicho la jurisprudencia de la Sección Primera del Consejo de Estado<sup>3</sup>, la parte interesada debe cumplir con una mínima carga procesal que le permita al funcionario judicial tener la claridad sobre la valoración normativa y probatoria que debe desplegar, lo que implica indicar de forma precisa y concreta las disposiciones que se consideran infringidas, con la debida explicación o sustentación de los motivos por los cuales considera que se están siendo vulneradas<sup>4</sup>.

En todo caso, el Consejo de Estado ha señalado que la sola afirmación de un presunto desconocimiento de normas superiores no es suficiente para que se condene la medida cautelar de suspensión provisional de actos administrativos. En ese sentido, ha dicho:

(...) debe ponerse de relieve que la sustentación de la solicitud de suspensión provisional no constituye un exceso ritual, se trata de la observancia de una carga procesal en cabeza de la actora cuyo cumplimiento es el deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia y a su vez la carga que exige la ley para que, entre otras, se garantice el derecho de defensa de la entidad que expidió el acto.

A propósito del derecho de defensa de la entidad demandada, no se puede perder de vista que la nueva codificación trajo consigo la obligación de correr traslado a la parte demandada de la solicitud de suspensión, en ese orden, **la carga impuesta para que se sustente la medida también se encuentra dirigida a que la entidad que profirió el acto conozca a ciencia cierta las razones esgrimidas por el actor para poder ejercer eficientemente su derecho de defensa. En ese contexto, no puede tenerse como sustentación de la medida cautelar la sola afirmación de que el acto administrativo desconoce normas de rango superior**<sup>5</sup> (negritas por el Despacho).

---

<sup>2</sup> Auto de 3 de diciembre de 2012, expediente 11001-03-24-000-2012-00290-00, dictado por la Sección Primera del Consejo de Estado.

<sup>3</sup> Auto del 21 de octubre de 2013, expediente 11001 0324 000 2012 00317 00, proferido por la Sección Primera.

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> Ibidem.

Radicación: 76001-33-33-009-2018-00191-00

En ese orden de ideas, es claro que no debe confundirse la sustentación que respecto a la demanda debe hacer el extremo activo, con la carga argumentativa que debe cumplirse al momento de solicitar una medida cautelar. Es decir, que si el demandante decide presentar la solicitud de la medida en el mismo escrito de la demanda, debe sustentar en debida forma la misma o, en su defecto, efectuar una expresa remisión a que el apoyo de la medida se soporta en el concepto de violación advertido en el libelo inicial<sup>6</sup>.

El segundo escenario, cuando se pretenda la suspensión provisional de un acto administrativo cuya anulación desemboque en el restablecimiento de un derecho subjetivo y/o la indemnización de perjuicios. En ese evento, la parte interesada deberá cumplir los requisitos del primer escenario y también acreditar la existencia de los perjuicios.

El tercer escenario cobija los demás eventos de medidas cautelares (que no se subsuman en los escenarios primero y segundo). En ese escenario, la procedencia de las medidas cautelares está supeditada a los siguientes requisitos:

1. Que la demanda esté razonablemente fundada en derecho.
2. Que el demandante haya demostrado, así fuere sumariamente, la titularidad del derecho o de los derechos invocados.
3. Que el demandante haya presentado los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla.
4. Que, adicionalmente, se cumpla una de las siguientes condiciones:
  - a) Que al no otorgarse la medida se cause un perjuicio irremediable, o
  - b) Que existan serios motivos para considerar que de no otorgarse la medida los efectos de la sentencia serían nugatorios.

#### **4. Caso concreto**

El Despacho analizará la procedencia de la solicitud de suspensión provisional solicitada por la parte demandante, con la advertencia de que el decreto o rechazo de la medida cautelar no implica un prejuzgamiento.

La parte actora pretende la suspensión provisional de los efectos de la Resolución nro. 000000421960016 del 14 de enero de 2016, que sancionó al demandante con la suspensión de la licencia de conducción y con una multa de 360 salarios mínimos legales diarios.

---

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 3 de marzo de 2016, radicación N° 11001-03-28-000-2016-00007-00 (2016-00007-00) C.P. dr. Alberto Yepes Barreiro, Consejo de Estado, Sección Quinta, auto del 26 de noviembre de 2015, radicación N° 11001-03-28-000-2015-00023-00 C.P. dra. Lucy Jeannette Bermúdez, Consejo de Estado, Sección Quinta, ii) auto del 26 de noviembre de 2015, radicación N° 11001-03-28-000-2015-00026-00 C.P. dra. Lucy Jeannette Bermúdez, Consejo de Estado, Sección Quinta, iii) auto del 4 de febrero de 2016, radicación N° 11001-03-28-000-2016-00003-00, C.P. dr. Carlos Enrique Moreno, Consejo de Estado, Sección Quinta, iv) auto del 7 de septiembre de 2015, radicación N° 11001-03-28-000-2015-00020-00, C.P. dr. Carlos Enrique Moreno, Consejo de Estado, Sección Quinta y v) auto del 5 de junio de 2015, radicación N° 11001-03-28-000-2014-00129-00 CP. Lucy Jeannette Bermúdez.

Radicación: 76001-33-33-009-2018-00191-00

Según se vio, la procedencia de la medida cautelar exige que el acto administrativo acusado infrinja normas superiores. También se vio que a la parte interesada le corresponde la carga de argumentativa que ponga de manifiesto esa infracción.

En el caso bajo estudio, el demandante invoca la infracción de las siguientes normas: i) artículo 29 de la Constitución Política; ii) artículos 135, 139 y 142 de la Ley 769 de 2002; iii) Ley 1696 de 2013, y iv) Resolución 1844 de 2015. La infracción de esas normas se predica porque, al parecer, en el trámite administrativo se impidió el ejercicio de defensa, se sancionó sin pruebas, hubo indebida notificación y no se permitió la doble instancia.

El Despacha estima que las razones expuestas por la parte demandante no son suficientes para decretar la medida cautelar.

En primer lugar, debe decirse que en el expediente reposa la orden de comparendo impuesta al señor Diego de Jesús Serna Restrepo (folio 11 del cuaderno principal) y el acta de audiencia que resuelve el proceso contravencional (folios 5-8 del cuaderno de la medida de cautelar), lo que, prima facie, denota el cumplimiento del procedimiento previsto en los artículos 135 y 136 de la Ley 769 de 2002.

Ahora, no se desconoce que en el trámite de la audiencia fueron denegadas unas pruebas pedidas por el infractor, pero esa negativa no supone, necesariamente, la vulneración del derecho de defensa. Es necesario establecer si, en efecto, las pruebas pedidas eran pertinentes, necesarias y útiles, características que solo pueden concluirse una vez se examine íntegramente el expediente administrativo del proceso contravencional. Ese análisis integral no es posible hacerlo en esta etapa preliminar, por cuanto se estaría anticipando el objeto del litigio, sin permitir que la entidad demandada ejerza el derecho de contradicción.

Por otra parte, a juicio del Despacho, la sanción impuesta por la entidad demandada sí tenía respaldo probatorio, que, de hecho, fueron invocadas en la resolución acusada: el informe de comparendo y la prueba de alcoholemia practicada al señor Diego de Jesús Serna Restrepo.

El hecho de que la parte demandante reproche la certeza de las pruebas no amerita el decreto de la medida cautelar deprecada, pues no obra prueba que acredite la falsedad de los hechos probados en el procedimiento administrativo.

En cuanto a la doble instancia, se tiene que, según lo dicho por la entidad demandada, la parte actora no sustentó los recursos en la audiencia, como debía hacerse, de conformidad con el artículo 142 de la Ley 769 de 2002. Por ende, ese aspecto deberá ser objeto de debate probatorio.

En conclusión, el Despacho considera que, en esta etapa preliminar, no están dadas las condiciones que permitan concluir que el acto administrativo demandado infringió las normas invocadas por la parte demandante y, por ende, se denegará la medida cautelar.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Cali,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** la medida cautelar solicitada por la parte demandante, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: RECONOCER PERSONERÍA** a la abogada Lilia Amparo Martínez Valencia, identificada con cédula de ciudadanía nro. 38.863.136 y tarjeta profesional nro. 94.022 del Consejo Superior de la Judicatura, en representación de la parte demandada Municipio de Cali – Secretaría de Movilidad, en los términos y condiciones establecidas en el memorial poder que obra en el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

  
**PEDRO ANDRÉS ÁVILA TORRES**  
**JUEZ**

**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE CALI**

El suscrito Secretario certifica que la anterior providencia se notifica a la(s) parte(s) por anotación en el Estado Electrónico No. 127

Se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica.

Santiago de Cali, **18-DIC-2019**



**OMAR JESÚS VALENCIA ARANGO**  
Secretario