

REF: ACCION DE TUTELA No. 2020 00181 00.

JUZGADO PROMISCOVO MUNICIPAL DE SIBATE  
Sibaté, dieciocho de agosto de dos mil veinte

Se encuentran al despacho las presentes diligencias a fin de proferir la decisión que en derecho corresponde respecto de la petición de acción de tutela instaurada por el señor JEIMER EFREN ROJAS DIAZ en contra de la SECRETARIA DE TRANSPORTE Y MOVILIDAD DE CUNDINAMARCA SEDE OPERATIVA DE SIBATE.

ANTECEDENTES

El señor JEIMER EFREN ROJAS DIAZ quien actúa en nombre propio, instauró ante este Despacho acción de tutela en contra de la SECRETARIA DE TRANSPORTE Y MOVILIDAD DE CUNDINAMARCA -SEDE OPERATIVA DE SIBATE, solicitando se tutele el derecho fundamental al debido proceso y defensa, dentro del trámite administrativo que adelantó la Secretaria de Transito y Movilidad de Sibaté y el que concluyó con una sanción por supuestamente haber incurrido en contravención la cual nunca se comprobó y la cual no se notificó debidamente.

Solicita se tenga en cuenta lo normado en el artículo 138 del Código Contencioso Administrativo y las Sentencias T-267 de 2015, T-094 de 2013 y T-1035 de 2004 que hablan sobre la procedencia de la acción de tutela cuando se presentan vías de hecho judiciales o administrativas.

Como fundamento de su petición el accionante narra los hechos que pueden resumirse en que se enteró que había un comparendo cargado a su nombre con N°25754001000006426012 porque ingresó a la página del SIMIT mas no porque lo hayan notificado por medio del correo certificado en los 3 días hábiles siguientes como lo indica el artículo 22 de la Ley 1385 de 2010 ni porque le hayan enviado el formulario único nacional de comparendo adoptado por el artículo 5 de la resolución 3027 de 2010, tal como lo establece el inciso 5 del artículo 135 y el inciso 2 del artículo 137 del Código Nacional de Transito así como la Sentencia T-051/2016.

Resalta el accionante que no pudo hacer uso de la vía gubernativa de los recursos de reposición y en subsidio apelación por cuanto los mismos deben interponerse en audiencia y que como no le fue notificado a tiempo no se enteró de que había un proceso en su contra, que al haber sabido del proceso en su contra hubiera solicitado la respectiva audiencia y hubiera interpuesto los recursos de la vía gubernativa.

Que para él fue imposible interponer dichos recursos debido a la falta de debida notificación, que no pudo utilizar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por cuanto el organismo de transito no notificó en debida forma el acto administrativo el que ya tiene más de 4 meses por lo cual ya no puede acceder a dicho mecanismo de acuerdo con lo expuesto por el artículo 138 del Código Contencioso Administrativo.

Que envió derecho de petición a la Secretaria de Movilidad de Sibaté, que la accionada esta además violando su derecho fundamental de petición pues no le envió las guías o pruebas de envío de la foto detección así que solicita que por favor se le ordene que por lo menos, si lo van a declarar culpable, respondan la petición enviándole los documentos solicitados para ver si tiene tan siquiera una remota posibilidad de defenderse.

Que en su respuesta dicen haber notificado por aviso. Sin embargo, dicha notificación no tenía adjunta la copia íntegra del acto administrativo, tampoco proporcionaron prueba de que hubieran enviado el aviso, sino que simplemente dicen que lo publicaron que son dos cosas muy diferentes. La ley deja muy claro que la publicación del aviso solo procede en el caso de que se desconozca la dirección del destinatario porque de lo contrario deben enviarlo. Trae a colación los artículos 69, 72 de la Ley 1437 de 2011.

Indica que una cosa es notificar y otra muy distinta es declarar culpable, que el organismo de tránsito está confundiendo ambos conceptos pues está declarando su culpabilidad mediante resolución sancionatoria posterior a una fallida notificación. Trae apartes de la Sentencia C-530/2003.

Que el hecho de no seguir la ritualidad establecida en la ley le viola el derecho a la defensa. Trae a colación diferentes sentencias emitidas por las Altas Cortes.

Afirma que le ha sido violado el derecho fundamental al debido proceso, legalidad, defensa y presunción de inocencia.

Fundamenta su petición en la sentencia C - 038 de 2020, concepto número C - 6417 expediente D - 12519 del 19 de julio de 2018 de la Procuraduría General de la Nación, Ley 1843 de 2017 y la Resolución 718 de 2018 del Ministerio de Transporte, Sentencia C-980/2010, artículo 69, 72 de la Ley 1437 de 2011, Resolución 3027/2010 artículo 4, 5 y 6, inciso 2 artículo 137 del Código Nacional de Tránsito, Sentencia C-957/1999, Sentencia C-530/2003, C-980/2010, Sentencia Consejo de Estado 25254200020150432901, Sentencia T-145/1993, Sentencia T- 247/1997, T-677/2004, T-1035/2004, T-616/2006, T-558/2011, T-051/2016, numeral 19, artículo 35 del Código Único Disciplinario, Artículo 454 del Código Penal.

Que se tiene el principio de legalidad establecido en los artículos 6, 29, 209 y 230 de la Constitución Política de Colombia el cual se resume en que ningún funcionario público puede actuar sino con base a leyes válidas y vigentes y no puede omitir o excederse en el ejercicio de sus funciones.

Que se debe tener en cuenta que la carga de la prueba recae en quien hace la acusación tal como lo establece el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil y por tanto no es responsabilidad del indiciado probar algo imposible (probatio diabólica) como que no hubo notificación debida sino que es la Secretaría de Movilidad o tránsito en cuestión a quien le corresponde probar si envió la en los 3 días hábiles siguientes la prueba de la infracción (la foto) junto con el formulario único nacional de comparendo.

Afirma el accionante que a pesar de que en el caso concreto en algún momento hubiera podido utilizar la Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, el organismo de tránsito no notificó en debida forma el acto administrativo el que ya tiene más de 4 meses por lo cual no pudo acudir a dicho mecanismo de defensa.

Fundamenta su solicitud en el artículo 29 y 86 de la Constitución Política de Colombia, Decreto Reglamentario 2591 de 1991, 306 de 1992, Decreto Legislativo 1382 de 2000, artículo 6 de la Ley 1437 de 2011 y Decreto 2150 de 1995 artículo 10, artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

Indica el señor JEIMER EFREN ROJAS DIAZ que se presentó una vía de hecho fáctica al no adjuntar a la prueba de la infracción el formulario único nacional de comparendo y enviarlo dentro de los 3 días hábiles siguientes lo cual es un procedimiento establecido en el inciso 5° del artículo 135 del Código Nacional de Tránsito, que eso causó que no se pudiera ejercer el derecho a la defensa solicitando pruebas que permitieran tomar una decisión en derecho y justicia. Trae a colación la sentencia T - 267/2013, T-094/2013, C-531/1993.

Resalta el señor accionante que como no pudo hacer uso de la vía gubernativa ni recurrió a la acción de nulidad por cuanto el organismo de tránsito no notificó en debida forma, acudió al derecho de petición inmediatamente sin dejar pasar el tiempo en forma deliberada, esto demuestra que esta tutela cumple con el requisito de inmediatez.

Pretende el accionante se ampare su derecho fundamental al debido proceso, legalidad y defensa y se ordene a quien corresponda, esto es, a la Secretaría de Tránsito y Movilidad de Sibate, revocar la orden de comparendo N° 25754001000006426012 y la resolución sancionatoria derivada del mismo e iniciar un nuevo proceso que respete sus derechos fundamentales con el fin de que se le vuelva a

notificar y tener la oportunidad de defenderse en audiencia o aceptar la culpa y pagar con descuento, también solicita que se ordene que las foto detecciones que le vuelvan a enviar tengan la Orden de Comparendo Único Nacional.

Allega el accionante lo relacionado en el acápite de pruebas.

Este Juzgado avoco conocimiento y dispuso por el medio más eficaz notificar en legal forma a la accionada, para lo cual se libraron las comunicaciones como obra en el expediente.

Con fecha 11 de agosto de 2020 el Doctor JOSE ALBEIRO CASTILLO MARTINEZ obrando en calidad de Profesional Universitario de la Sede Operativa de Sibaté de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca, ejerciendo su derecho a la defensa da respuesta a la acción de tutela instaurada por el señor JEIMER EFREN ROJAS argumentando que el escrito fue contestado mediante comunicación CE 2020543233.

Que el día 26 de diciembre de 2013 le fue impuesta la orden de comparendo N°64226012, que es una contravención realizada por el procedimiento de foto multa; que el sistema de detección electrónica de infracciones a la norma de tránsito se encuentra avalada por un marco legal que está fundamentado en el Código Nacional de Tránsito y Transporte en sus artículos 129, 137 y en el artículo 6 de la Ley 1843 de 2017.

Que la orden de comparendo fue enviada a la dirección registrada ante el organismo de tránsito donde se encuentra matriculado el vehículo, que corresponde a la CRA 88 C # 63 67 SUR APTO 404 de la ciudad de Bogotá D.C., y la misma fue devuelta según el reporte efectuado por la empresa de correspondencia 4-72. Que según lo preceptuado por el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, se procedió a realizar la notificación de la orden de comparendo mediante aviso No.4662, que se fijó a partir del día 17 de febrero de 2014 y se desfijo el día 24 de febrero de 2014, surtiéndose así en debida forma la notificación de la orden de comparendo. Que le fue manifestado el artículo 136 de la ley 769 de 2002 modificado por el artículo 24 de la ley 1383 y 205 del decreto ley 019 de 2012.

Que el señor accionante, no se hizo presente ante la Sede Operativa de Sibaté de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca, que mediante Resolución N°5717 el día 22 de abril de 2014 el señor JEIMER EFREN ROJAS DIAZ fue declarado contraventor de las normas de tránsito y le fue impuesta como sanción multa, decisión que conforme al artículo 139 del Código Nacional de Tránsito fue notificada en estrados.

Que según la Ley 1843 de 2017 que empezó a regir a partir del 14 de julio de 2017, es obligación de la autoridad de tránsito enviar la orden de comparendo a la última dirección registrada por el propietario en el Runt, que a partir de la norma reseñada artículo 7, parágrafo 2, cuando se evidencia una indebida notificación, ya no es procedente la revocatoria directa o nulidad del acto administrativo, lo que indica la nueva normatividad es que dicha contravención se notificará nuevamente y le otorgará al infractor la posibilidad de acceder a los descuentos realizando el curso pedagógico.

Que la orden de comparendo se notificó de conformidad con el artículo 137 del CNT, es decir a la dirección registrada en el organismo de tránsito en el que se encuentra matriculado el vehículo, en ese sentido recae sobre los ciudadanos la obligación de actualizar los datos que ellos mismos registran en las diferentes entidades del estado, obligación que en ninguna circunstancia puede endilgarse a la administración pública.

Adjuntan como prueba las actuaciones surtidas y notificadas a la accionante las cuales demuestran que no se vulnerado el derecho fundamental al debido proceso, resaltando que la norma actual no establece que se deje sin efecto y valor la orden de comparendo.

Afirma la accionada que la accionante presentó derecho de petición, el cual fue resuelto punto a punto.

Que la accionante hace alusión a la Sentencia C-038 de 2020 declaro inexecutable el párrafo 1 del artículo 8 de la Ley 1843 de 2017 no obstante, la corte señaló que tal decisión no implica que el sistema de detección por infracciones captadas por medios tecnológicos sea inconstitucional y por lo tanto pueden seguir en funcionamiento.

Trae a colación el Decreto 2591 de 1991, Sentencia C-530/2003.

Que la acción de tutela tampoco procede como mecanismo transitorio, puesto que no se vislumbra la presencia de un perjuicio irremediable en aras de proteger los derechos fundamentales de la parte accionante, entendido el perjuicio irremediable como lesión grave inminente, que cuando no se ha demostrado la configuración de ese perjuicio irremediable, la acción de tutela no tiene cabida, menos aún cuando el proceso seguido contra el implicado ha cumplido con todos los requisitos legales y no se ha vulnerado derecho alguno. Que es evidente la ausencia de vulneración alguna de los derechos alegados por la accionante por parte de esa Sede Operativa, solicita negar el amparo.

Allega como anexos los relacionados en el acápite de pruebas.

#### CONSIDERACIONES

En virtud del derecho constitucional establecido en el art. 86 el señor JEIMER EFREN ROJAS DIAZ, acude ante el juez a fin de que mediante un trámite preferencial y sumario se le tutelen los derechos fundamentales al debido proceso, a la legalidad y a la defensa consagrados en la Constitución Política.

El art.1º preceptúa: *"...Colombia es un estado Social de derecho organizado en forma de Republica unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general..."*

Nuestra Carta magna en su art. 2 indica: *"... Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, proveer la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo..."*

Artículo 29. *"...El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

*Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea indicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso..."*

El derecho de defensa se traduce en la facultad que tiene el administrado para conocer de la actuación o proceso administrativo que se le adelanta para que así tenga la oportunidad de hacer uso de los recursos que le otorga la ley para contradecir las pruebas y las providencias que le sean adversas a sus intereses, este derecho debe ser garantizado al ciudadano y cualquier actuación que desconozca dicha garantía es contraria a la Constitución.

Revisadas las presentes diligencias se evidencia que con la presente acción de tutela se pretende que este Despacho revocar la orden de comparendo N°6426012 del 26/12/2013 y la resolución sancionatoria derivada del mismo.

Traigamos a colación algunos Apartes de la sentencia T-051/16, proferida por la H. Corte Constitucional, siendo Magistrado Ponente, el DR. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO:

*"8. Marco legal y jurisprudencial del procedimiento administrativo que debe adelantarse ante la comisión de infracciones de tránsito captadas a través de medios tecnológicos.*

*El procedimiento que debe surtirse ante una infracción de tránsito captada por medios tecnológicos está regulado en la Ley 769 de 2002, por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre y se dictan otras disposiciones, y por la Ley 1585 de 2010, por la cual se reforma la Ley 769 de 2002- Código Nacional de Tránsito-, y se dictan otras disposiciones. Entiéndase infracción de tránsito la "transgresión o violación de una norma de tránsito".*

*Según lo estipulado en el inciso 5° del Artículo 135 de la Ley 769 de 2002, modificado por el Artículo 22 de la Ley 1585 de 2010, las autoridades de tránsito tienen autorización para realizar contratos de medios técnicos y tecnológicos a través de los cuales se permita constatar una infracción de tránsito, así como identificar el "vehículo, la fecha, el lugar y la hora".*

*En este sentido, es pertinente resaltar que el uso de tecnologías permite a las autoridades de tránsito cumplir su función policiva en el marco de los principios de eficacia y economía, en los términos del Artículo 209 de la Constitución Política y del Artículo 3°, numerales 11 y 12, de la Ley 1437 de 2011. Lo anterior debido a que se permite acceder a medios probatorios precisos y pertinentes, que logran individualizar el vehículo, el lugar, la hora y el motivo de la infracción, elementos suficientes para iniciar el proceso contravencional. De acuerdo al parágrafo 5 del artículo 8 de la Ley 769 de 2002, la autoridad encargada del Registro Nacional de Conductores está en la obligación de actualizar los datos pertinentes, para el efecto, una de las modalidades empleadas podrá ser la autodeclaración. De acuerdo a la norma, en caso de que el propietario no efectúe la declaración será sancionado con multa de hasta 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

*Ahora bien, de acuerdo con el inciso 5° del Artículo 135 del Código Nacional de Tránsito, en el evento en que se realice un comparendo en virtud de una infracción detectada por medios técnicos o tecnológicos, como fotos o videos, la misma deberá ser notificada dentro de los tres días hábiles siguientes por medio de correo, en el cual se enviará la infracción y sus soportes al propietario "quien está obligado a pagar la multa".*

*Para mayor claridad, es pertinente traer a colación el Artículo 2° de la Ley 769 de 2002, de acuerdo al cual, el comparendo es la "orden formal de notificación para que el presunto contraventor o implicado se presente ante la autoridad de tránsito por la comisión de una infracción." Por su parte, la multa se encuentra definida, en la misma norma como una "sanción pecuniaria".*

*Se debe precisar, en primer lugar, en lo relacionado con el medio determinado por el legislador para la notificación, que su finalidad consiste en poner en conocimiento del propietario del vehículo la infracción y hacer un llamado para que ejerza su derecho de defensa, contradicción e impugnación. Lo anterior debido a que es a aquel de quien se conoce la identidad y datos de contacto y de quien, en principio, es responsabilidad la utilización adecuada de su vehículo. Se advierte que si bien, primordialmente, el medio de notificación al que deben recurrir las autoridades de tránsito es el envío de la infracción y sus soportes a través de correo, si no es posible surtirse por este conducto, se deberán agotar todas las opciones de notificación, reguladas en el ordenamiento jurídico, para hacer conocer el comparendo respectivo a quienes se encuentren vinculados en el proceso contravencional. Lo anterior, debido a que la finalidad de la notificación, como se dijo anteriormente, no es surtir una etapa a efectos de que permita continuar con el proceso sancionatorio, sino, efectivamente, informar al implicado sobre la infracción que se le atribuye, para que pueda ejercer su derecho de defensa o incluso*

*poner en conocimiento de las autoridades de tránsito la identificación de la persona que pudo haber incurrido en la conducta que se castiga por la Ley 769 de 2002.*

*En este sentido, sobre la Sentencia C-980 de 2010, en el análisis de la constitucionalidad de la notificación por medio de correo, como se recordará, precisó que: "La notificación por correo, entendida, de manera general, como la diligencia de envío de una copia del acto correspondiente a la dirección del afectado o interesado, cumple con el principio de publicidad, y garantiza el debido proceso, sólo a partir del recibo de la comunicación que la contiene. En virtud de esa interpretación, la sola remisión del correo no da por surtida la notificación de la decisión que se pretende comunicar, por cuanto lo que en realidad persigue el principio de publicidad, es que los actos jurídicos que exteriorizan la función pública administrativa, sean materialmente conocidos por los ciudadanos, sin restricción alguna, premisa que no se cumple con la simple introducción de una copia del acto al correo"*

*De esta manera y teniendo en cuenta que se deben agotar todos los medios dispuestos por el ordenamiento jurídico vigente para notificar a quien resulte involucrado en un proceso contravencional como consecuencia de una "fotomulta", y partiendo del hecho de que las autoridades de tránsito ejercen una función pública, reguladas de manera genérica por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se deben agotar todos los medios de notificación dispuestos en éste..."*

El artículo 135 del Código Nacional de Tránsito establece: "...No obstante lo anterior, las autoridades competentes podrán contratar el servicio de medios técnicos y tecnológicos que permitan evidenciar la comisión de infracciones o contravenciones, el vehículo, la fecha, el lugar y la hora. En tal caso se enviará por correo dentro de los tres (3) días hábiles siguientes la infracción y sus soportes al propietario quien estará obligado al pago de la multa..."

En lo que atañe al derecho de defensa y debido proceso, revisadas las documentales allegadas a la presente acción de tutela por la accionada, se tiene, que obra en el plenario constancia de la fecha de envío dentro de los tres (3) días que el legislador otorga para que los organismos de tránsito envíen la notificación del foto comparendo, es decir que en el caso que nos ocupa lo hicieron dentro del término de ley pues nótese que la infracción se cometió el día 26 de diciembre de 2013 y la notificación fue enviada el día 27 de diciembre de 2013. Resalta este Despacho que efectivamente la accionada remitió dentro del término de los tres días que otorga la ley para el envío por correo de la infracción cometida, además de lo anterior fue remitida a la dirección inscrita en el RUNT para la fecha de los hechos y la que fue devuelta conforme la constancia emitida por el servicio de mensajería 472. Es responsabilidad de los propietarios de vehículos actualizar la dirección de notificaciones en el organismo de tránsito, pues esta dirección será la que se tiene en cuenta para el momento de los hechos y para su respectiva notificación, como ocurrió en el presente caso.

Así mismo se observa que la Sede Operativa de Sibate dio contestación al derecho de petición incoado por la accionante mediante Oficios CE202054323 del 6 de mayo de 2020 y CE 2020573957 del 11 de agosto de 2020.

En este orden de ideas y como quiera que la accionada SECRETARIA DE TRANSPORTE Y MOVILIDAD DE CUNDINAMARCA SEDE OPERATIVA DE SIBATE ha dado cumplimiento al procedimiento normado para el caso que nos ocupa y ha remitido en legal forma la notificación del comparendo a la dirección correspondiente para la época de los hechos conforme se indicó anteriormente, se evidencia que no se han vulnerado los derechos invocados por el señor JEIMER EFREN ROJAS DIAZ y no se han de tutelar los mismos.

Esta decisión se ha de notificar por el medio más eficaz, advirtiéndole al accionante y a la accionada que la anterior decisión es susceptible de impugnación, de no ser así, se ha de remitir a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Promiscuo Municipal de Sibate Cundinamarca, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

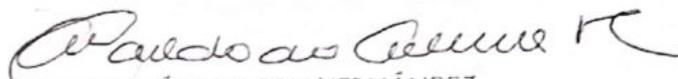
Primero. NO TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, a la legalidad y defensa, consagrados en la Constitución Nacional, incoados por el señor JEIMER EFREN ROJAS DIAZ quien se identifica con la C.C. N°1.023.866.593 en contra de LA SECRETARIA DE TRANSPORTE Y MOVILIDAD DE CUNDINAMARCA SEDE OPERATIVA DE SIBATE, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

Segundo. Notifíquese la anterior decisión al accionante y a la accionada, mediante cualquier medio idóneo de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991 y Decreto 306 de 1992.

Tercero. La anterior decisión es susceptible de impugnación, de no ser impugnada remítase a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

  
MARTHA ROCÍO CHACON HERNÁNDEZ