

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE PENAL DEL CIRCUITO
LEY 600 DE BOGOTA**

Carrera 28 A Nro. 18 A 67 Piso 5 Bloque E.

Complejo Judicial de Paloquemao

Telefax 3753827

Correo institucional: pcto49bt@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Bogotá D.C., diecisiete (17) de febrero del dos mil veintidós (2022).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver la impugnación interpuesta por el apoderado del accionante **DAVID SAN VICENTE ARANGO**, contra el fallo de tutela proferido el 9 de febrero/2022, por el Juzgado 22 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, en la que figura como accionada la **SECRETARIA DE TRANSPORTE Y MOVILIDAD DE CUNDINAMARCA – SEDE OPERATIVA CHOCONTA-**

SITUACIÓN FÁCTICA

1.- Se indicó en la acción de tutela instaurada por **DAVID SAN VICENTE ARANGO** mediante apoderado, que dentro de proceso contravencional, tuvo la intención de asistir de manera virtual, tratando el 24 de enero /2022 realizar agendamiento de cita para Audiencia Virtual, respecto del foto comparendo No. 25183001000031919655, de conformidad con el artículo 12 de la Ley 1843 de 2017, así mismo, y lo establecido en la Ley 769/2002, artículos 1351, 1362, 1373 y 1424 de la Ley 769 de 2002, en el que se indica que el proceso contravencional se debe llevar a cabo a través de audiencia pública, y en cualquier caso la persona tiene derecho a asistir, en concordancia con el principio de transparencia y publicidad contenidos en los numerales 8 y 9 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA) por tal razón a tratarse de una audiencia pública, entre otras consecuencias, el fallo debe ser notificado en estrados, para la presentación de recursos, en caso de inasistencia.

Empero, luego de hacer la solicitud a través de la plataforma, la accionada se ha negado a informar fecha, hora y forma de acceso a la audiencia virtual, pues al parecer, tienen una política y procedimiento que sólo ellos conocen, limitando derechos fundamentales como el debido proceso, no permitiendo la vinculación del presunto contraventor.

Se sostuvo en la demanda que con la actuación de la accionada se están vulnerando los derechos al DEBIDO PROCESO y a la IGUALDAD.

2.- La acción de tutela – SEGUNDA INSTANCIA- fue asignada por reparto el pasado 15 de febrero de 2022, mediante el aplicativo web.

PROVIDENCIA IMPUGNADA:

Mediante fallo del 9 de febrero/2022, el Juzgado 22 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: DECLARA IMPROCEDENTE la acción pública de tutela instaurada por el togado JUAN DAVID CASTILLA BAHAMON quien actúa como agente judicial del ciudadano **DAVID SAN VICENTE ARANGO**, en contra de la SECRETARIA DE TRANSPORTE Y MOVILIDAD DE CUNDINAMARCA – CHOCONTA-

“SEGUNDO: REVOCAR la medida provisional decretada”.

La tutela fue negada por cuanto el accionante no demostró que hubiera solicitado se fijara fecha para llevar a cabo la diligencia de descargos frente al comparendo No. 25183001000031919655, ya que en el pantallazo presentado por el accionante, no se puede constatar que éste hubiera realizado tal agendamiento de la orden de comparendo citada; observándose que el documento presentado en la acción de tutela con fecha 24 de enero del 2022, se trata de una consulta al comparendo indicado en precedencia; lo anterior, de conformidad con lo dicho por la Corte Constitucional en fallo 571 del 2015, en el que se indica entre otras que “un juez no puede conceder una tutela sien el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental...”;

Y, además, la Corte Constitucional en sentencia T-131 de 2007, respecto a la carga de la prueba sostuvo que el principio ***“onus probandi incumbit actori”*** que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho”; adicionalmente no se demostró un perjuicio irremediable, que amerite proceder de conformidad, situación que de igual forma hace que el derecho de igualdad, también petitionado, no se configure dentro de esta acción.

DE LA IMPUGNACIÓN

El apoderado del accionante solicitó se AMPARE el derecho fundamental al DEBIDO PROCESO e IGUALDAD vulnerado por la accionada, y por ende, se ordene el agendamiento de la audiencia VIRTUAL.

No está de acuerdo con lo manifestado por el a-quo, en sentido de señalar que con la acción de tutela se pretende reemplazar los medios ordinarios con los que cuenta la persona, pues lo único pretendido con la presente acción, es que la autoridad le permita a su representante ejercer ese único medio de defensa, es decir, que la accionada le AGENDE VIRTUALMENTE LA AUDIENCIA DE IMPUGNACIÓN; aclarando que NO EXISTE,

en el caso bajo estudio, un acto administrativo que sea demandable ante la jurisdicción contencioso administrativa, pues la entidad no ha realizado la audiencia a la cual se pretende acudir a través de la acción de tutela, para evitar precisamente, el proferimiento del mismo con vulneración a derechos fundamentales de la persona, pues la entidad se está negando, vulnerando el DEBIDO PROCESO, a agendar una audiencia a la que tiene derecho el accionante.

Dentro del pantallazo aportado en la acción de tutela, se indicó que para el 24 de enero/2022, se realizó la consulta del citado comparendo, donde sólo aparece la opción de *pagar y que el* comparendo no ha sido notificado, y para el 9 de febrero/2022, el sistema arroja la anotación que “*ya se venció el tiempo límite*”; entonces, no se comprende por qué si la entidad accionada asevera que la orden de comparendo 25183001000031919655 del 24 de enero de 2022 fue notificada el 01 de febrero de 2022, el sistema no permite agendar comparencia virtual, lo que permite esclarecer que la entidad NO PERMITE el acceso a controvertir la orden de comparendo, en el entendido que el término para acceder a la impugnación de la imposición de la orden de comparendo vence el *16 de febrero de 2022*, es decir cinco (05) días hábiles después de la consulta realizada.

Fundamentó la impugnación, en fallos de otras jurisdicciones, indicado que por ellos se viola el derecho a la igualdad.

CONSIDERACIONES

➤ PROBLEMA JURIDICO:

Se concreta en establecer si en este caso se reúnen los requisitos previstos en la jurisprudencia para ordenar por tutela la realización de un procedimiento dentro de una contravención de tránsito, como lo es la citación para la audiencia virtual, cuando el proceso se encuentra en curso.

➤ DEL DEBIDO PROCESO

La Constitución Política, en su artículo 29, prescribe que «el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas». En virtud de tal disposición, se reconoce el principio de legalidad como pilar en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y administrativas, razón por la cual, están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas aquellas normas que permiten a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, formular peticiones y alegaciones y que, en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

De esta manera, el debido proceso se define como la regulación jurídica que, de manera previa, limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley¹.

Al respecto, la Corte Constitucional, determinó en la sentencia C-214 de 1994, con ponencia del Magistrado Antonio Barrera Carbonell, que:

¹ Sentencias T-476/1995 / T-238/1996

“Corresponde a la noción de debido proceso, el que se cumple con arreglo a los procedimientos previamente diseñados para preservar las garantías que protegen los derechos de quienes están involucrados en la respectiva relación o situación jurídica, cuando quiera que la autoridad judicial o administrativa deba aplicar la ley en el juzgamiento de un hecho o una conducta concreta, lo cual conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o la imposición de una obligación o sanción.

“...En esencia, el derecho al debido proceso tiene la función de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional.”

Ahora bien, la acción de tutela no fue diseñada como un mecanismo judicial adicional, supletorio o complementario a las vías ordinarias a las cuales en principio se debe acudir para garantizar la protección de los derechos. Por el contrario, es un medio de defensa judicial subsidiario y residual llamado a utilizarse en ausencia de otro mecanismo de protección judicial, o cuando existiendo éste, se acude a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, significa entonces que la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican vulneración o amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho, es decir, tiene cabida dentro del ordenamiento constitucional para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto, de no ser por la tutela, a una clara indefensión.

Al respecto, el artículo 86 de la Constitución Nacional indica lo siguiente: *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública....Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”* (Lo subrayado es nuestro).

Se itera entonces que, la acción de tutela es un medio de protección de los derechos fundamentales, **cuando no exista otro medio idóneo de defensa**, o cuando existiéndolo, no resulte expedito u oportuno, o se requiera el amparo como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender la defensa por vía de tutela.

En múltiples oportunidades la máxima Corporación Constitucional, ha precisado que la acción de tutela es improcedente, como mecanismo principal y definitivo, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos, como lo adujo la instancia, el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto. Dicha improcedencia responde a los factores característicos de residualidad y subsidiariedad que rigen esta acción de origen constitucional.

Frente a este tema la jurisprudencia constitucional ha reiterado que: “... *por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas*”.

En este sentido, la Corte Constitucional manifestó en la Sentencia T – 030 de 2015, que: “... *conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable...*”.

➤ DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD (C-571-2017)

“DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD -Consagración en la Constitución Política e instrumentos internacionales/**PRINCIPIO DE IGUALDAD**-Mandatos que comprende/**JUICIO DE IGUALDAD**-Reglas/**JUICIO DE IGUALDAD**-Etapas

“El derecho a la igualdad está previsto en el artículo 13 de la Constitución Política, así como en instrumentos internacionales de derechos humanos que, en virtud del artículo 93 numeral 2, hacen parte del bloque de constitucionalidad. De este derecho se desprenden dos mandatos básicos: (i) otorgar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes y (ii) otorgar un trato diferente a situaciones de hecho disímiles. Como se observa, el rasgo esencial del derecho a la igualdad es que implica un juicio de comparación entre dos personas o grupos de personas. Para determinar con mayor precisión el alcance del derecho a la igualdad, la Corte ha especificado estos dos mandatos generales en cuatro reglas, a saber: (i) debe darse un tratamiento distinto a situaciones de hecho que no tienen ningún elemento en común; (ii) debe darse el mismo trato a situaciones de hecho idénticas; (iii) debe darse un trato paritario a situaciones de hecho que presenten similitudes y diferencias, cuando las similitudes sean más relevantes que las diferencias; y (iv) debe darse un trato diferente a situaciones de hecho que presenten similitudes y diferencias, cuando las diferencias sean más relevantes que las similitudes. Con el propósito de determinar cuándo se presenta alguna de las hipótesis mencionadas antes, la Corte ha tenido en cuenta un juicio a partir de tres etapas de análisis. Primero, se debe establecer el criterio de comparación (también denominado *tertium comparationis*). Segundo, se debe definir si en el plano fáctico y en el plano jurídico existe realmente un trato igual o diferenciado. Así, una vez establecido el criterio de comparación, debe verificarse si efectivamente existe un trato igual o un trato diferenciado o si en realidad el cargo por vulneración del derecho a la igualdad parte de una indebida comprensión o interpretación de lo que establece la medida analizada. De este juicio pueden entonces desprenderse dos hipótesis: o los grupos o personas no son comparables a la luz del criterio de comparación y, en consecuencia, no se afecta el mandato de trato igual; o los grupos o personas si pueden ser asimiladas y, en esa medida, se presenta una afectación *prima facie* del derecho a la igualdad. Si ocurre lo segundo (si las personas o grupos pueden ser asimilados), en tercer lugar, se debe determinar si la diferencia de trato se encuentra constitucionalmente justificada, análisis que varía, pues puede hacerse en intensidades distintas, teniendo como propósito salvaguardar el principio democrático y la separación de poderes, sin afectar gravemente los derechos inalienables de la persona (artículos 1, 5 y 113 de la Constitución, respectivamente). En este sentido, la Corte ha señalado que el juicio de proporcionalidad no puede ser aplicado con la misma intensidad en todos los casos. De no proceder así (es decir, si siempre se aplicara la misma intensidad en el análisis de proporcionalidad), las competencias de los diferentes órganos del Estado, al igual que las posibilidades de actuación de los particulares en ejercicio de la libre iniciativa privada,

podrían resultar anuladas o afectadas gravemente. Ello se debe a que, en últimas, en este paso lo que se analiza es si la diferenciación prevista por la medida analizada es o no proporcional. Con fundamento en lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reconocido tres intensidades que pueden tenerse en cuenta para este análisis, a saber: leve, intermedia y estricta. (...) En cada caso deberá el juez valorar las diferentes razones que concurren para fundamentar la intensidad del juicio, de acuerdo con los criterios jurisprudencialmente establecidos.

➤ CARGA DE LA PRUEBA EN LA ACCION DE TUTELA (T- 571/2015)

“Si bien uno de los rasgos característicos de la acción de tutela es la informalidad, la Corte Constitucional ha señalado que: “el juez tiene el deber de corroborar los hechos que dan cuenta de la violación de un derecho fundamental, para lo cual ha de ejercer las facultades que le permiten constatar la veracidad de las afirmaciones, cuando sea del caso”. [14]

“En igual sentido, ha manifestado que: **“un juez no puede conceder una tutela si en el respectivo proceso no existe prueba, al menos sumaria, de la violación concreta de un derecho fundamental, pues el objetivo de la acción constitucional es garantizar la efectividad de los derechos fundamentales, cuya trasgresión o amenaza opone la intervención del juez dentro de un procedimiento preferente y sumario.”**[15] Así las cosas, los hechos afirmados por el accionante en el trámite de una acción de tutela, deben ser probados siquiera sumariamente, a fin de que el juez pueda inferir con plena certeza la verdad material que subyace con la solicitud de amparo constitucional.

“Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio **“onus probandi incumbit actori”** que **rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho.**

“No obstante lo anterior, la Corte ha señalado que existen **situaciones excepcionales** en las que se invierte la carga de la prueba, **en virtud de las circunstancias especiales de indefensión en las que se encuentra el peticionario**, teniendo la autoridad pública accionada o el particular demandado, el deber de desvirtuarla. Así, se presumen ciertos los hechos alegados por el accionante hasta tanto no se demuestre lo contrario. Esto sucede por ejemplo en el caso de personas víctimas del desplazamiento forzado [16], en el que la Corte ha determinado presumir la buena fe e invertir la carga de la prueba en aras de brindarle protección a la persona desplazada. Igual sucede en materia de salud [17] para el suministro de medicamentos excluidos del POS, en los que se han establecido algunas reglas probatorias, como por ejemplo cuando se afirma carecer de recursos económicos por parte del actor (negación indefinida), situación en la que “se invierte la carga de la prueba correspondiendo en ese caso a la entidad demandada demostrar lo contrario”.

“Ahora bien, en caso de que el actor no aduzca pruebas que apoyen su pretensión, la Corte Constitucional ha sido enfática en declarar la facultad – deber que le asiste al juez constitucional de decretar pruebas de oficio, con las cuales se pueda determinar si realmente existe una amenaza o vulneración del derecho. En Sentencia T-864 de 1999, señaló: “Así las cosas, la práctica de pruebas para el juez constitucional no es sólo una potestad judicial, sino que es un deber inherente a la función judicial, pues la decisión con fuerza de cosa

juzgada, exige una definición jurídicamente cierta, justa y sensata del asunto planteado. También en Sentencia T-498 de 2000, la Corte se refirió a la facultad de decretar pruebas de oficio en un caso de tutela instaurado a favor de una menor de edad que padecía un tumor cerebral. En esa oportunidad, señaló, que el juez constitucional como principal garante de los derechos fundamentales debe adelantar actuaciones mínimas y razonables para la verificación de los hechos sometidos a su consideración, lo cual reclama del juez una mayor participación en la búsqueda de la máxima efectividad de la Constitución.

“En igual sentido, en Sentencia T-699 de 2002, la Corte señaló que: “a los jueces de tutela les asiste el deber de decretar y practicar pruebas de oficio cuando de la solicitud de amparo y los informes que alleguen los accionados no obren suficientes elementos de juicio para decidir el asunto sometido a su consideración, por cuanto la labor constitucional encomendada es precisamente la protección efectiva de los derechos fundamentales.”

“Con fundamento en las reglas expuestas, a continuación, se estudiará la procedencia de la acción de tutela en el caso bajo examen, y se analizará, si en la decisión del juez de única instancia se logró demostrar un trato discriminatorio y desigual en contra de Arnadis María Ortiz Rojas y los demás accionantes, tal y como este lo indicó al momento de proferir la sentencia que ahora se revisa.”

(subraya y negrilla fuera de texto)

Aunque la tutela es un mecanismo informal y expedito ello no impide al juez analizar el conjunto de las pruebas del expediente y menos aún que pueda reclamar de la parte interesada una mínima carga de la prueba. Sobre el particular la Corte Constitucional consideró (T-674/2014):

“No obstante lo anterior, esta Corporación también ha debido dejar claro que “la presunción de buena fe no implica que el juez decida aplicar sin ninguna otra consideración el principio de la carga de la prueba, ya que ello modificaría los parámetros que le indican que la sentencia debe estar sustentada en hechos verificados, para lo cual el ordenamiento jurídico le otorga las herramientas pertinentes en la materialización del fin de la justicia.”² Por esta razón, si bien la Constitución y la ley ordenan presumir la buena fe y la veracidad en las actuaciones de los particulares, especialmente de aquellos en situación de vulnerabilidad, ello no implica que las alegaciones no deban estar mínimamente sustentadas con elementos de prueba que acrediten el derecho que se pretende.”

➤ DEL CASO CONCRETO:

El actor consideró que la accionada por voluntad propia no ha querido fijarle fecha para audiencia virtual a la que tiene derecho DAVID SAN VICENTE ARANGO, pese a haberla solicitado, dentro de un proceso contravencional originado de la multa o comparendo No. 25183001000031919655 violando el debido proceso, actuación que considera ilegal, por lo que solicita del juez constitucional ordene a la accionada a fijar fecha y hora para la realización de la misma, sin que se aporte constancia de tal solicitud, presentando como prueba un pantallazo del 24 de enero/2021, sobre el estado de dicho comparendo, en el que

² Sentencia T724 de 2012. Concerniente a la carga de la prueba pueden consultarse las sentencias T-721 de 2008, T1095 de 2008 y T-923 de 2009, entre otras.

se indica que para esa fecha, no hay resolución de sanción, y respecto a la *COMPARENCIA VIRTUAL*, que el *foto comparendo no se encuentra notificado*.

Con la impugnación, aportó otro estado de dicho comparendo de fecha 9 de febrero/2022, estando en curso la presente acción de tutela, en el que se señala que *no hay resolución de sanción* y dentro de la casilla de *COMPARENCIA VIRTUAL* se indica que “Ya venció el tiempo límite”.

La accionada al contestar la demanda de tutela indicó que el accionante no culminó el procedimiento virtual de agendamiento, por lo tanto, no se ha recibido en la entidad solicitud alguna al respecto, y solo hasta este momento, se enteraron sobre un supuesto inconveniente, debiendo el accionante acudir a la entidad y hacer la manifestación correspondiente y no acudir directamente a la acción de tutela para solucionar una presunta falla; sin embargo, para el 2 de febrero/2022 se constató que el sistema se encontraba habilitado para realizar la solicitud, evidenciándose que el aplicativo está trabajando con normalidad para la multa citada por el tutelante, a nombre de DAVID RUFINO DE SAN VICENTE A., allegando pantallazo en el que se señala que *no hay resolución de sanción* y dentro de la casilla de *COMPARENCIA VIRTUAL* se indica: “Solicitar”.

La entidad accionada, allegó escrito remitido a DAVID SAN VICENTE ARANGO el 04 de enero/2022, donde se le informa sobre el comparendo No. 25183001000031919655, y se le hace saber que de conformidad con el artículo 136 del C.N.T. (Código nacional de Transito), modificado por el artículo 24 de la Ley 1383/2010 y por el artículo 205 del Decreto Ley 019/2012, tiene dos opciones:

“1.- Aceptar la comisión de la infracción y hacer uso de los beneficios por pronto pago previstos en las normas citadas y que consisten en: Cancelación del 50% del valor de la multa si paga dentro de los once (11) días a la fecha de notificación de la orden de comparendo del asunto, o cancelación del 75% del valor de la multa si paga dentro de los veinticinco (25) días siguientes a la fecha de notificación. En ambos casos y dentro de los términos anotados, realizar un curso sobre normas de tránsito en la sede operativa de CHOCONTA de este Organismo de Transito del Departamento o en un centro integral autorizado. El pago de la totalidad del valor de la multa con descuento debe ser realizado en esos mismos plazos obteniendo la liquidación y cancelación directamente en la sede operativa de CHOCONTA de la Secretaria de Transporte y Movilidad de Cundinamarca.

“2.- Presentar objeción a la orden de comparendo en Audiencia Pública, en la sede operativa de CHOCONTA personalmente o asistido por apoderado abogado, dentro de los 11 días siguientes a la presente notificación de la orden de comparendo. En esta audiencia tendrá derecho a solicitar y aportar las pruebas que pretenda hacer valer en su defensa”.

La accionada puso de presente, que: “... 3. No asistir sin justificación dentro de los 11 días hábiles siguientes a la notificación del comparendo, evento en el cual, después de transcurridos 30 días calendario de ocurrida la presunta infracción, el citado quedará vinculado al proceso, en cuyo caso se programará fecha y hora de celebración de la correspondiente audiencia.”, y que una vez vinculado al proceso, se realiza el trámite correspondiente de conformidad a la Ley 769/2002, artículos 135, 136 y 137.

Explicó que en el presente caso, al señor DAVID SAN VICENTE ARANGO, le fue expedida la orden de comparendo No. 25183001000031919655 el 03 de Enero/2022, en el

cual se vio involucrado el vehículo de placas FPS-929 por **“conducir un vehículo a velocidad superior a la máxima permitida”**, razón por la cual la Sede Operativa de CHOCONTA de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca, remitió las notificaciones de las ordenes de comparendo relacionadas en su escrito a la dirección que se encuentra registrada por el último propietario del vehículo de placas FPS929 correspondiente a la siguiente CLL 127C N 6A-55 BOGOTA dirección que se encuentra registrada ante el RUNT, y al no poderse realizar la notificación se procedió a hacer la Notificación por aviso, establecida en la Ley 1437/2011, que establece:

“Notificación por aviso. Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso. En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal” ...”

Aviso que fue publicado en la página web de la Secretaría el 24 de enero/2021, quedando así notificada la orden de comparendo Nro. 31919655 el 1º de febrero/2022, comenzando a correr los términos once (11) días hábiles.

En consecuencia, solicitó se declare improcedente el amparo de la presente acción Constitucional.

Se observa claramente que el accionante tomó la decisión de *Presentar objeción a la orden de comparendo en Audiencia Pública*, para lo cual contaba con tres opciones como era la de presentarse en la sede operativa de CHOCONTA personalmente o asistido por apoderado abogado o hacer la solicitud en la página web, tal y como lo indicó la accionada, dentro de los once (11) días siguientes a la notificación de la orden de comparendo, término, que conforme a lo señalado por la misma comenzó a correr a partir del dos (2) de febrero/2022, sin embargo, el proceder del accionante fue acudir a la acción de tutela, sin probar siquiera sumariamente, que hubiera hecho la solicitud para la audiencia pública citada en precedencia, teniendo la oportunidad de hacerlo hasta el día dieciséis (16) de febrero del 2022, esto es, hasta el día antes de este fallo de tutela de segunda instancia, contando dentro del trámite establecido en tránsito de hacer las solicitudes a que hubiere lugar, como tampoco se observa la existencia de un perjuicio irremediable, ya que se trata de una multa de la cual en la demanda ni siquiera se hizo mención al valor, y menos que se dijera que su pago, en el evento en que resulte sancionado, afecte el mínimo vital del accionante.

Por manera que el fallo de tutela será confirmado, porque al momento de presentarse la demanda de tutela, el trámite contravencional estaba en curso y el accionante no había sido sancionado al pago de la multa, sin que un juez de tutela pueda inmiscuirse en dicho trámite, debiendo el accionante impetrar las solicitudes que considere al interior de dicho trámite administrativo; además que, como atinadamente indicó el juzgado de primera instancia, el accionante no demostró haber hecho la solicitud para el agendamiento de la audiencia pública virtual.

No obstante lo anterior, como el actor, está siendo llamado a responder por una foto multa por exceso de velocidad, se le debe recordar a la accionada que la Corte Constitucional en sentencia C-038 de 2020, **la cual debe obligatoriamente ser acatada por todas las autoridades porque tiene efectos erga omnes, y su desconocimiento tipifica el delito de prevaricato**, declaró inexecutable el parágrafo 1º del artículo 8 de la ley 1843 de 2017, mediante la cual se aclara la responsabilidad solidaria en materia sancionatoria entre el propietario del vehículo y el conductor, por las infracciones captadas por medios tecnológicos (foto multas).

Indicando dicha sentencia que el PARÁGRAFO 1º del ARTÍCULO 8º de la Ley 1843 de 2017, vulnera el derecho a la defensa, desconoce el principio de responsabilidad personal o imputabilidad personal y vulnera la presunción de inocencia, ya que las sanciones por foto detección deben identificar plenamente al infractor y le corresponde directamente a la autoridad de tránsito hacer la identificación correspondiente; no se puede sancionar al conductor o propietario del vehículo si no se demuestra claramente que él fue el infractor; si el conductor o propietario del vehículo paga la foto multa o foto comparendo, acepta la responsabilidad de la infracción aun si no ha sido plenamente identificado, con sus consecuencias, es decir, si reincide en la violación de las normas de tránsito, queda sujeto a una eventual suspensión de la licencia de conducción (Artículo 124 Código Nacional de Tránsito); ahora, igualmente se establece que las foto detecciones no derivan automáticamente en una sanción (foto multas – foto comparendos), por el contrario pertenecen a un proceso contravencional que debe obligatoriamente observar el debido proceso.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Cuarenta y Nueve Penal del Circuito Ley 600 de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - CONFIRMAR INTEGRALMENTE el fallo recurrido.

SEGUNDO. - ORDENAR remitir al juzgado de primera instancia este fallo, para su conocimiento, al correo j22pmgibt@cendoj.ramajudicial.gov.co

TERCERO. - ORDENAR NOTIFICAR esta providencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 5º del Decreto 306 de 1992 y remitirla a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, vía correo electrónico.

Para la notificación a las partes, se hará a los siguientes emails:

Apoderado del accionante: juzgados+LD-21985@juzto.co y info@juzto.co

SECRETARIA DE MOVILIDAD DE CHOCONTÁ – CUNDINAMARCA- :
choconta@siettcundinamarca.com.co y tutelas@cundinamarca.gov.co

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN PABLO LOZANO ROJAS
JUEZ

JUZGADO 49 PENAL DEL CIRCUITO LEY 600