

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO

68001.40.88.006.2020-00062-01

Bucaramanga, trece de enero de dos mil veintiuno

I. ASUNTO:

Entra el despacho a pronunciarse en segunda instancia respecto al recurso de impugnación interpuesto por *ROSA MARÍA LAZARO RIVERA* frente a la decisión adoptada por el JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DESCENTRALIZADO EN FLORIDABLANCA el 19 de noviembre de dos mil veinte, por medio de la cual se declaró la improcedencia de la acción de tutela interpuesta por la impugnante en contra de la SECRETARIA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDABLANCA.

II. ANTECEDENTES:

Afirma la accionante, *ROSA MARÍA LAZARO RIVERA*, que solicitó a la SECRETARIA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDABLANCA se le exonerara de los comparendos Nro. 6827600000012814050 de 19/06/2016, Nro. 6827600000012800797 de fecha 14/04/2016 y Nro. 6827600000010588253 de fecha 01/06/2015, impuestos a la motocicleta de placa JHQ17C, puesto que no posee Licencia de conducción y no tienen pruebas que permita identificarla como infractora, tal como lo ordena la Sentencia C — 038 de 2020, por lo que considera que se están violando los principio de legalidad y debido proceso y en la carga de la prueba. Sin embargo, le contestaron negándole lo pedido.

Por tanto, son pretensiones de la demanda que se proteja el DEBIDO PROCESO y se le ordene a la SECRETARIA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DEL MUNICIPIO DE FLORIDABLANCA que exonere los comparendos Nro. 68276000000012814050, Nro. 68276000000012800797 y Nro. 68276000000010588253 y la excluyan del sistema del SIMIT y no la sigan juzgando.

El 5 de octubre de 2020 el JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DESCENTRALIZADO EN FLORIDABLANCA admitió la demanda contra la DIRECCION DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDABLANCA, vinculó de oficio al Registro Único Nacional de Tránsito "RUNT" y Sistema Integrado de información sobre Multas y Sanciones por Infracciones de Tránsito "SIMIT" y corrió traslado de la misma para que ejercieran su derecho de defensa.

III. RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA:

1. El INSPECTOR PRIMERO DE LA DIRECCION DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE FLORIDBALANCA solicitó se declare improcedente la tutela por no existir vulneración de derecho fundamental alguno. Dice que en la respuesta a la petición de la accionante se le dijo que las infracciones ya se encuentran sancionadas y la declaratoria de inexecutable no tiene efectos hacia futuro, pues así lo indicó la Corte Constitucional. Señala que el vehículo de placas JHQ 17C es propiedad de la demandante y que los comparendos fueron impuestos antes de la sentencia C-038 de 2020. Afirma que a la accionante le asiste el derecho a impugnar la negación de exoneración que solicitó y acudir a la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. La figura del infractor solidario sigue vigente en los procedimientos contravencionales. También señala que los comparendos fueron notificados en debida forma por medio de correo certificado a la última dirección registrada en el RUNT.

2. La Gerente Jurídica, de la sociedad CONCESIÓN RUNT S.A. manifestó que los hechos que dieron origen a la presente acción de tutela son ajenos al contrato de Concesión 033 que administra en la actualidad esa concesión, se trata de un tema administrativo que solo compete a las autoridades de tránsito. NO entiende las razones por las cuales se les vinculó, pues el RUNT es un mero repositorio de información, no tiene

competencia para eliminar o modificar la información de comparendos, ni para declarar su prescripción o para realizar acuerdos de pago.

3. El Coordinador del Grupo Jurídico de la Federación Colombiana de Municipios informa que la naturaleza de esa entidad es la de Administrar el Sistema Integrado de Información sobre Multas y Sanciones por Infracciones de Tránsito- Simit, y la información que aparece en su base de datos es reportada por los organismos de tránsito a nivel nacional por ser ellos quienes tienen el carácter de autoridades de tránsito y por lo tanto quienes emiten los actos administrativos que se ven reflejados en el Sistema Integrado de Información sobre Multas y Sanciones por Infracciones de Tránsito Simit. Por tanto, pide que se exonere de toda responsabilidad, frente a la presunta violación de los derechos fundamentales aducidos por el accionante.

IV. FALLO IMPUGNADO:

El a quo, en fallo del 19 de noviembre de 2020, decidió declarar la improcedencia de la acción de tutela señalando que la sentencia C-038 de 2020 surte efectos hacia futuro y los comparendos son de los años 2015 y 2016. Además, que no se cumple el requisito de subsidiaridad para la procedencia de la acción de tutela, pues no se probó la existencia de un perjuicio irremediable.

V. FUNDAMENTO DE LA IMPUGNACIÓN:

Inconforme con la decisión, la accionante impugnó el fallo de primera instancia insistiendo en que se le está sancionando por algo que no ha cometido, pues no tiene licencia para manejar, no sabe manejar moto, nunca ha ido a Floridablanca, que se le afecta el mínimo vital al exigírsele ir hasta Floridablanca a defenderse, pues solo cuenta con su salario para sobrevivir, no puede dejar de comer para pagar infracciones y el estado le echa la culpa de algo que no ha cometido, se desconoció el principio de responsabilidad personal.

VI. CONSIDERACIONES:

La acción de tutela fue creada con la implementación de la Constitución de 1991, y así mismo, reglamentada el 19 de noviembre del mismo año por el Decreto 2591 en su artículo primero, como un mecanismo extraordinario de protección y garantía judicial de derechos fundamentales que constitucionalmente se hayan visto vulnerados o amenazados por acciones u omisiones de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos expresamente previstos por el legislador, es por ello, que tiene como objetivo reclamar ante los jueces la protección inmediata y eficaz de Derechos Constitucionales Fundamentales del ciudadano que se hayan visto afectados.¹

La Corte Constitucional ha establecido que la acción de tutela no fue consagrada "*para provocar la iniciación de procesos alternativos o sustitutivos de los procesos ordinarios, o especiales, ni para modificar las reglas que fijan los diversos ámbitos de competencia de los jueces*"².

Frente a la procedibilidad de la acción de tutela, la Corte ha establecido que se deben cumplir con ciertos requisitos, al respecto preciso "*Este mecanismo privilegiado de protección, debe cumplir, sin embargo, con los requisitos de (i) relevancia constitucional, en cuanto sea una cuestión que plantea una discusión de orden constitucional al evidenciarse una afectación de un derecho fundamental; (ii) inmediatez, en cuanto la acción de tutela se concibe como un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, de acuerdo con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad; y (iii) **subsidiariedad, en razón a que este mecanismo sólo procede cuando se han agotado todas los medios de defensa por las vías judiciales ordinarias antes de acudir al juez de tutela.***"³ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

En cuanto al principio de subsidiariedad, el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.⁴

¹ Artículo 86 de la Carta Política y Decreto 2591 de 1.991 artículo 1.

² Sentencia T-001 de 1992

³ Sentencia T-127 de 2014

⁴ Sentencia T-014 de 2019

La Corte Constitucional en sentencia T 604 de 2013 estableció que: *"la procedencia subsidiaria de la acción de tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden y regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con ello no solo impedir su paulatina desarticulación sino también asegurando el principio de seguridad jurídica. En este sentido, en reiteradas ocasiones la Corte Constitucional ha señalado que el juez debe analizar, en cada caso concreto, si existe otro mecanismo judicial en el orden jurídico que permita ejercer la defensa de los derechos constitucionales fundamentales de los individuos, logrando una efectiva e íntegra protección de los mismos."*

Por lo anterior, si existen otros medios de defensa judicial la acción de tutela no procedería si estos no se han agotado. Sin embargo, la Corte ha señalado tres eventos excepcionales, los cuales son (i) cuando los recursos existentes no sean idóneos (ii) cuando estos no existan (iii) cuando se quiere evitar un perjuicio irremediable.

En sentencia T-318 de 2017 la Corte estableció que un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta de manera grave la subsistencia de ese derecho requiriendo, en consecuencia, de medidas impostergables que lo neutralicen. Por lo anterior el perjuicio irremediable debe ser (i) inminente, (ii) debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado, (iii) debe tratarse de un perjuicio grave y (iv) solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables.⁵

Ahora bien, frente a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos, la posición que la Corte Constitucional ha reiterado es que, en principio, esta resulta improcedente, dado que el legislador determinó por medio de la regulación administrativa y contencioso administrativa, los mecanismos judiciales pertinentes para que los ciudadanos puedan comparecer al proceso ordinario respectivo y ejercer su derecho de defensa y contradicción, dentro de términos razonables.⁶

⁵T-225 de 1993 La tesis de esta sentencia frente al perjuicio irremediable se ha mantenido invariable en jurisprudencia posterior.

⁶ Sentencia T-051 de 2016

Al respecto la Corte en sentencia T-957 de 2011 estableció que *"la competencia en estos asuntos ha sido asignada de manera exclusiva, por el ordenamiento jurídico, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, juez natural de este tipo de procedimientos, cuya estructura permite un amplio debate probatorio frente a las circunstancias que podrían implicar una actuación de la administración contraria al mandato de legalidad"*.

Por medio de la Ley 1437 de 2011 el legislador reglamentó los mecanismos ordinarios que deben utilizarse de manera preferente respecto a los actos administrativos, incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental, no obstante, en virtud de las excepciones al principio de subsidiariedad el Juez de Tutela debe evaluar si el mecanismo ordinario ofrece una solución cierta, efectiva y concreta a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional y su habilidad para proteger los derechos invocados.

En el plano administrativo, cuando se estudie la procedencia de la acción de tutela porque no existe otro mecanismo judicial de defensa o este no resulta idóneo ni eficaz, hay ciertos criterios que el Juez de Constitucional debe estimar al momento de tomar una decisión, en primer lugar, es de especial importancia que la autoridad administrativa haya notificado el inicio de la actuación a los afectados, para que estos puedan ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En segundo lugar, si los ciudadanos fueron efectivamente notificados, es necesario que hayan asumido una actuación diligente en la protección de sus derechos, pues son ellos los primeros llamados a velar porque sus garantías fundamentales e intereses legítimos sean respetados, es decir, los particulares deben haber agotado todos los recursos administrativos y los medios de control regulados en la legislación vigente que hayan tenido a su alcance.⁷

No obstante, cuando por el obrar negligente o abusivo de la autoridad se omite poner en conocimiento del ciudadano afectado el inicio de una actuación administrativa adelantada en su contra, el procedimiento administrativo queda viciado de nulidad, debido a que se impide el

⁷ Sentencia T-051 de 2016

ejercicio del derecho de defensa, vulnerándose, en consecuencia, el derecho fundamental al debido proceso.

En ese evento, la Corte ha establecido que el Juez Constitucional debe estudiar si con el acto administrativo proferido se puede ocasionar un **perjuicio irremediable**, de ser así resulta procedente acudir a la acción de tutela, de lo contrario se debe acudir al medio de control ordinario previsto por el legislador.⁸

En cuanto al procedimiento establecido contra los infractores de normas de tránsito, la ley 1383 de 2010, "Por la cual se reforma la Ley 769 de 2002 - Código Nacional de Tránsito, y se dictan otras disposiciones", señala:

“Artículo 22. El artículo 135 de la Ley 769 de 2002, quedará así:

Artículo 135. Procedimiento. Ante la comisión de una contravención, la autoridad de tránsito debe seguir el procedimiento siguiente para imponer el comparendo:

(...)

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.** (...).” (negrilla y subraya del juzgado)

“Artículo 24. El artículo 136 de la Ley 769 de 2002, quedará así:

Artículo 136. Reducción de la Multa. (...).

Si el inculpado rechaza la comisión de la infracción, el inculpado **deberá comparecer ante el funcionario en audiencia pública para que este decrete las pruebas conducentes que le sean solicitadas y las de oficio que considere útiles.** Si el contraventor no compareciere sin justa causa comprobada dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, la autoridad de tránsito después de 30 días de ocurrida la presunta infracción seguirá el proceso, entendiéndose que queda vinculado al mismo, fallándose en audiencia pública y notificándose en estrados. (negrilla y subraya del juzgado)

En la misma audiencia, si fuere posible, se practicarán las pruebas y se sancionará o absolverá al inculpado. Si fuere declarado contraventor, se impondrá el cien por ciento (100%) del valor de la multa prevista en el código.”

Las partes resaltadas del artículo 22 de la Ley 1383 de 2010 fueron demandadas y la Corte constitucional los declaró exequible con sentencia C-980 de 2010. En esa sentencia, sobre las notificaciones por correo, dijo La corte:

⁸ Ibídem

“7.6. Sobre la base de admitir que la notificación por correo es constitucionalmente admisible, la jurisprudencia constitucional ha hecho algunas precisiones en torno a su alcance y efectividad, destacando al respecto que la misma se entiende surtida solo cuando el acto administrativo objeto de comunicación ha sido efectivamente recibido por el destinatario, y no antes. En ese sentido, la eficacia y validez de esta forma de notificación depende de que el administrado haya conocido materialmente el acto que se le pretende comunicar, teniendo oportunidad cierta para controvertirlo e impugnarlo. 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.”

(...)

9.6. Como ya se ha sostenido, el fin del acto de notificación es asegurar a sus destinatarios el derecho a la defensa en el proceso. En ese orden, la notificación prevista en la norma acusada no viola el debido proceso ni la igualdad de conductores, propietarios o empresarios. Por el contrario, esa regulación busca que los mismos puedan actuar y tomar las medidas pertinentes para aclarar la situación frente a las autoridades de tránsito, en igualdad de condiciones y en caso de ser necesario.

9.7. Además, la preceptiva impugnada debe ser interpretada de conformidad con la regla general prevista en el párrafo 1º del artículo 129 de la Ley 796 de 2002 (que no fue objeto de modificación por la Ley 1383 de 2010), el cual establece que las multas no serán impuestas a persona distinta de quien cometió la infracción. Tal regla, está llamada a guiar el entendimiento del aparte acusado, pues el legislador previó distintas formas de hacer comparecer al conductor y de avisar al propietario del vehículo y al empresario sobre el comparendo, para que puedan desvirtuar cualquier hecho que los pueda vincular con la infracción, sin que de ello se derive algún tipo de responsabilidad.

(...)

En efecto, en las actuaciones de carácter particular y concreto que adelanten las autoridades administrativas, antes de imponer la sanción, éstas tienen la obligación de garantizar al administrado el derecho fundamental al debido proceso, el cual se concreta: *(i)* en la posibilidad de ser oído durante toda la actuación y permitir su participación desde el inicio hasta su culminación; *(ii)* en que le sean notificadas todas y cada una de las decisiones que allí se adoptan; *(iii)* en que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias del juicio; *(iv)* en que se asegure su derecho de defensa y contradicción, incluyendo la opción de impugnar las decisiones que resulten contrarias a sus intereses. A lo anterior se suma la *(v)* garantía de la presunción de inocencia, lo que conlleva que la responsabilidad del administrado se defina con base en hechos probados imputables al mismo, quedando proscrita la imposición de sanciones de plano amparadas sólo en la ocurrencia objetiva de una falta o contravención.

(...)

10.13. Es cierto que la imposición de comparendos a través de medios técnicos o tecnológicos, en los términos previstos en el aparte acusado, coadyuva en la labor de detectar las infracciones a las normas de tránsito, sustituyendo en la mayoría de casos la acción directa y presencial de las autoridades. **Ello justifica que, en esos eventos, ante la falta de identificación del infractor, sea al propietario del vehículo a quien se notifique la orden de comparendo, pues, en su condición de tal, es en principio el directamente responsable de las**

obligaciones que se deriven del mal uso que pueda dársele al automotor.

No obstante, tal hecho no justifica que se le imponga a éste la obligación de pagar la multa, sin brindarle previamente la oportunidad de comparecer al proceso administrativo y de ejercer su derecho a la defensa. (negrilla y subraya del juzgado)

(...)

10.19. Bajo ese entendido, no queda duda que el aparte acusado, al ordenar enviar por correo el comparendo y sus soportes al propietario, e imponerle a éste la obligación de pagar la multa, en los casos en que la infracción se detecta por medios técnicos y tecnológicos, no está indicando que la sanción se produce de forma automática, por efecto de la sola notificación. **A partir de una lectura sistemática de las normas citadas, y del propio texto acusado, debe entenderse que el sentido de la notificación de la infracción al propietario, cumple la doble función de enterarlo sobre la existencia del comparendo, y, a su vez, de permitirle comparecer al proceso administrativo para defender y hacer valer sus derechos, cuando así lo considere.** (subraya y negrilla del juzgado)

De modo que, bajo el marco normativo y jurisprudencial antes citado, no hay duda sobre la legalidad de los medios técnicos y tecnológicos utilizados por las Oficinas de Tránsito accionada para emitir el comparendo. El comparendo elaborado por una infracción de tránsito y sus soportes deben ser enviados por correo al propietario del vehículo quien *"deberá comparecer ante el funcionario en audiencia pública para que este decrete las pruebas conducentes que le sean solicitadas y las de oficio que considere útiles"*.

En consecuencia y bajo tales postulados, deberá analizarse en el caso concreto si se cumplen los requisitos legales y planteamientos de la dogmática constitucional y, en consecuencia, si el fallo impugnado se encuentra ajustado a derecho.

CASO CONCRETO

De conformidad con la información que obra en el expediente se tiene que a la señora *ROSA MARÍA LAZARO RIVERA* la Dirección de Tránsito y Transporte de Floridablanca le generó las ordenes de comparendo único nacional 6827600000012814050, 6827600000012800797 y 6827600000010588253 en los años 2015 y 2016, como propietaria del vehículo de placa JHQ 17C, por lo que le fueron notificados en la dirección registrada en el RUNT. El 10 de julio de 2020, la señora ROSA MARIA solicitó a la mencionada autoridad de transito que la exonerara de dichos comparendos con fundamento en la sentencia C-038 de 2020 de la Corte Constitucional y el 24 de julio se le dio respuesta de fondo negando lo

pedido y le dicen que esas órdenes de comparendo ya se encuentran sancionadas, que dicha sentencia surte efectos hacia el futuro.

No debemos pasar inadvertido que la acción de tutela exige el cumplimiento del requisito de subsidiaridad como lo establece el decreto 2591 de 1991 y lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Constitucional, esto es, que el accionante no cuente con otro medio de defensa idóneo o que, teniéndolo, interponga la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Entonces, yendo al requisito de subsidiaridad, preciso es señalar, prima facie, que la acción de tutela está encaminada a que se deje sin efecto los actos administrativos que le imponen una sanción a la accionante por la vulneración de una norma de tránsito porque, en sentir de la actora, se vulneró el debido proceso. Sin embargo, debe dejarse claro que el control sobre esos actos revestidos de presunción de legalidad⁹ está reservado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, por tanto, frente a la existencia de ese medio de defensa no procede la tutela, acorde con los precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional, como los ya citados.

Es evidente que con la demanda se ataca el acto administrativo que declaró infractora a la accionante y le impuso sanción pecuniaria porque aquella considera que fue proferido con vulneración del debido proceso en la medida que no era ella quien conducía la motocicleta con la cual se cometieron las infracciones de tránsito. Entonces, siendo lo alegado la legalidad de la sanción, ese control está reservado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, precisamente, si existe vulneración del debido proceso, ese es el fundamento para acudir a esa instancia. La sola vulneración de derechos fundamentales no habilita a quien sufre la vulneración o amenaza para acudir a la acción de tutela que es un procedimiento excepcional, preferente y sumario reservado para cuando no existe otro mecanismo de defensa o, se repite, aun existiendo se busque conjurar un perjuicio irremediable.

⁹ República de Colombia. Ley 1437 de 2011. “**Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo.** Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.”

Preciso es recordar, que la ley 1437 de 2011 en el artículo 137 contempla la acción de nulidad contra los actos administrativos de carácter general y en el artículo 138 contra el acto administrativo particular, expreso o presunto. En el Capítulo XI de la misma ley se contemplan las medidas cautelares¹⁰, el contenido y alcance de las mismas así como los requisitos (art. 229 y ss.). Estas medidas son tomadas antes de ser notificado el auto admisorio de la demanda y con las mismas se puede suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo, un procedimiento o actuación administrativa, entre otras órdenes. Estas medidas pueden ser adoptadas de manera oficiosa por el Juez o Magistrado.

Es decir, con la expedición de la citada ley, las acciones en la jurisdicción contencioso administrativa contra los actos administrativos cuentan con procedimientos idóneos a partir de las medidas cautelares de manera que no resulta aplicable la excepción del principio de subsidiaridad para la procedencia de la acción de tutela, puesto que se garantiza una justicia pronta y efectiva con las suspensiones provisionales que contempla la ley 1437. Así lo entendió también la corte constitucional en sentencia C-284 de 2014 donde señaló:

“16. La reforma introducida por la Ley 1437 de 2011 -CPACA- buscó ampliar este estrecho panorama haciendo menos estricta la procedencia de la suspensión provisional -como más adelante se mostrará- y contemplando un elenco nuevo de medidas cautelares (positivas), en consonancia con una tendencia creciente en el derecho público comparado hacia concebir que la suspensión provisional, pensada con carácter excepcional, no era un instrumento suficiente de defensa de los administrados frente a la administración.¹¹ **Era apenas natural que el ordenamiento de las medidas cautelares evolucionara con el tiempo en esa dirección, pues como ha dicho la jurisprudencia constitucional la inevitable duración de los procesos judiciales en ocasiones puede implicar la afectación**

¹⁰ “**Artículo 229. Procedencia de medidas cautelares.** En todos los procesos declarativos que se adelanten ante esta jurisdicción, antes de ser notificado, el auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, a petición de parte debidamente sustentada, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de acuerdo con lo regulado en el presente capítulo. La decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento.”

¹¹ En Italia, por ejemplo, mediante la sentencia Nro. 190 del 26 de junio de 1985, la Corte Constitucional consideró como contraria a la Constitución de la República una norma que en ciertos casos limitaba la intervención cautelar de urgencia de los jueces a la suspensión de la ejecutividad del acto impugnado, y les impedía adoptar otras medidas idóneas para asegurar provisionalmente el efecto de la posterior decisión de mérito. En el Derecho Comunitario Europeo se abrió paso la posibilidad de que las Cortes nacionales adoptaran medidas provisionales para suspender leyes o estatutos de los Estados miembros, cuando impidan que tengan plenos efectos las normas del Derecho comunitario en la decisión sobre el caso *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others*. En el Derecho público francés y en el español, se ha presentado una tendencia en la misma dirección. Ver García de Enterría, Eduardo. La batalla por las medidas cautelares. Antes citado.

del derecho a una administración de justicia pronta y eficaz, ya que si bien la justicia llega, lo hace en esos casos demasiado tarde, cuando han tenido lugar “daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante”.¹²

Resultaba entonces necesario ampliar el catálogo de medidas cautelares, con el fin de asegurar instrumentos efectivos de protección provisional que pudieran usarse en las controversias contenciosas no originadas en un acto administrativo, sino por ejemplo en una omisión o un hecho de la administración. También era imperativo morigerar la radical limitación de la suspensión provisional, con el fin de asegurar una protección previa a la sentencia frente a actos administrativos, que garantizara el derecho a una justicia pronta y efectiva. (negrilla y subraya del juzgado).

(...)

17.3. *Requisitos para decretar las medidas cautelares.* La Ley 1437 de 2011 distingue en este aspecto los requisitos exigibles, según el tipo de medida. Si se pide la suspensión provisional de un acto administrativo, en un proceso de nulidad, la misma procede cuando del análisis del acto cuestionado y de su confrontación con las normas invocadas surge una violación de las últimas. En esto hay, como se ve, un cambio fundamental pues ya no se exige -como en el Código anterior- una “*manifiesta infracción*”, y por el contrario se ordena hacer un análisis. Si además de la nulidad se pide el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios, para que prospere la medida debe probarse “*al menos sumariamente la existencia de los mismos*” (art 231). Conforme el CPACA, en “*los demás casos*”, los requisitos son los siguientes: 1) que la demanda esté razonablemente fundada; 2) que el demandante haya demostrado “*así fuere sumariamente*”, ser titular de los derechos invocados; 3) que el actor haya presentado “*los documentos, informaciones, argumentos y justificaciones*” con los cuales se pueda concluir que resultaría más gravoso negar la medida que concederla; 4) que de no otorgarse la medida sobrevenga un perjuicio irremediable o la sentencia se vuelva ineficaz (art 231).”

Preciso es reiterar que cuando, por el obrar negligente o abusivo de la autoridad, se omite poner en conocimiento del ciudadano afectado el inicio de una actuación administrativa adelantada en su contra, el procedimiento administrativo queda viciado de nulidad, debido a que se impide el ejercicio del derecho de defensa, vulnerándose, en consecuencia, el derecho

¹² Sentencia C-490 de 2000 (MP Alejandro Martínez Caballero. Unánime). En ese caso, al estudiar algunas normas relativas a medidas cautelares en el proceso civil, la Corte dijo: “La Constitución pretende asegurar una administración de justicia diligente y eficaz (CP art. 228). [...] Esto significa no sólo que los jueces deben adoptar sus decisiones en los términos establecidos por la ley, sino que, además, sus decisiones deben ser ejecutadas y cumplidas, ya que poco sentido tendría que los jueces resolvieran las controversias, pero sus decisiones resultaran inocuas en la práctica, al no poder ser materialmente ejecutadas. Ahora bien, el inevitable tiempo que dura un proceso puede a veces provocar daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante. Es entonces necesario que el ordenamiento establezca dispositivos para prevenir esas afectaciones al bien o derecho controvertido, a fin de evitar que la decisión judicial sea vana. Y tales son precisamente las medidas cautelares, que son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso”.

fundamental al debido proceso. En ese evento, la Corte ha establecido que el Juez Constitucional debe estudiar si con el acto administrativo proferido se puede ocasionar un **perjuicio irremediable**, de ser así resulta procedente acudir a la acción de tutela, de lo contrario se debe acudir al medio de control ordinario previsto por el legislador (Sentencia T-051 de 2016).

Para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, preciso es remitirnos a los presupuestos establecidos por La Corte Constitucional, como en sentencia T-225 de 1993, los cuales son:

- ✓ Que sea inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente".
- ✓ Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable son urgentes
- ✓ El perjuicio es grave, con gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la accionante.
- ✓ Por la misma urgencia y gravedad mencionadas determinan que la acción de tutela es impostergable. Si se posterga existe el riesgo que sea ineficaz por inoportuna.

En primer lugar, en los hechos de la acción la tutelante no hace mención a la inidoneidad de las acciones que le ofrece la jurisdicción contenciosa administrativa y mucho menos hace referencia a la ocurrencia de un perjuicio irremediable. No dice y no demuestra alguna amenaza o perjuicio grave que esté por suceder y que requiera medidas para conjurarlas de tal manera que la tutela sea impostergable, simplemente se limita a alegar que se vulnero el debido proceso y en consecuencia se le impuso una sanción en su contra, lo cual, si bien representa un perjuicio económico, no tiene la calidad de perjuicio irremediable. Preciso es señalar que no toda vulneración o amenaza de derechos da lugar al amparo constitucional mediante acción de tutela, pues desaparecería la jurisdicción ordinaria, de la misma manera, no todo perjuicio que se ocasione es irremediable. Se reitera que *"la tutela fue concebida para dar solución eficiente a situaciones de hecho causadas por acciones u omisiones que lesionaran derechos fundamentales, respecto de las cuales el sistema jurídico no contara con algún mecanismo de protección"*¹³. Es decir, *"la tutela no fue diseñada para remplazar a la justicia ordinaria. Es un trámite excepcional que solo procede ante la carencia de otro recurso"*¹⁴

¹³ Sentencia C-543 de 1993. Cita tomada de la Sentencia T-662 de 2013.

¹⁴ *Ibíd.*

Además, los hechos de la demanda tienen que ver con comparendos de los años 2015 y 2016 cuyas notificaciones fueron enviadas a la dirección registrada por la señora ROSA MARIA en el RUNT pues figuraba como propietaria del vehículo y así lo permite la ley, concretamente el artículo 135 de la Ley 769 de 2002 que señala: “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.** (...)” (negrilla y subraya del juzgado).

Entonces, debía la señora ROSA MARIA solicitar audiencia para ejercer su derecho de defensa indicando lo dicho en la demanda de tutela, que no tiene licencia de conducción, que no conduce motocicleta, que nunca ha ido al municipio de Floridablanca e indicar quien conducía el vehículo para la fecha de la infracción, pues como propietaria del mismo es responsable del uso que le de ese bien. El artículo 136 de la citada ley 769 al respecto dispone: “Si el inculpado rechaza la comisión de la infracción, el inculpado **deberá comparecer ante el funcionario en audiencia pública para que este decreta las pruebas conducentes que le sean solicitadas y las de oficio que considere útiles.** Si el contraventor no compareciere sin justa causa comprobada dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, la autoridad de tránsito después de 30 días de ocurrida la presunta infracción seguirá el proceso, entendiéndose que queda vinculado al mismo, fallándose en audiencia pública y notificándose en estrados. (negrilla y subraya del juzgado)

No resulta admisible la excusa de la accionante en el sentido de no poder viajar hasta Floridablanca a defenderse, pues si no era ella quien conducía el vehículo podía informarle al responsable de la infracción para que asistiera, para que enfrentara el proceso o pagara la multa.

Entonces, no fue la acción u omisión de la DIRECCION DE TRANSITO Y TRANMSPORTE DE FLORIDABLANCA la que terminó por afectar los derechos que considera conculcados la accionante, pues se actuó conforme a la normatividad legal vigente para la fecha de los comparendos, fue el descuido de la señora ROSA MARIA lo que la llevó a verse vinculada en un proceso contravencional con la consecuente sanción. Entonces, lo que hace la actora con esta acción constitucional es

alegar en su favor su propia torpeza que ahora quiere remediar haciendo mal uso de este procedimiento preferente y sumario, buscando subsanar el descuido en que incurrió al no presentarse ante la autoridad de tránsito dentro del término legal e indicar quien era el responsable de la infracción de tránsito, quien estaba a cargo del vehículo. Al respecto dijo La Corte:

“3.3. Nadie puede alegar en su favor su propia culpa (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*).

3.3.1. Esta Corporación ha advertido la aplicabilidad del principio conforme al cual nadie puede alegar en su favor su propia culpa (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*). Una de las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela, consiste en que el accionante no sea responsable de los hechos que presuntamente vulneran los derechos invocados, pues su finalidad no es “*subsanar los efectos del descuido en que haya podido incurrir el accionante*”¹⁵. Al respecto la Corte en la citada providencia dijo:

“En efecto, si los hechos que dan origen a la acción de tutela corresponden a la actuación culposa, imprudente o negligente del actor que derivó, a la postre, en la vulneración o amenaza de sus derechos fundamentales, no es admisible que éste pretenda a través de la acción de tutela obtener el amparo de tales derechos, y por lo tanto, desplazar su responsabilidad en la ocurrencia de los hechos que fundamentan la solicitud de amparo a la autoridad pública o al particular accionado. Una consideración en sentido contrario, constituiría la afectación de los fundamentos del Estado de Derecho y del principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución política”.

3.3.2. También hizo un recuento de la Jurisprudencia de esta Corporación sobre el principio *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans* destacando que: **(i) el juez constitucional no puede amparar situaciones donde la supuesta vulneración de un derecho fundamental, no se deriva de la acción u omisión de cualquier autoridad sino de la negligencia imprudencia o descuido del particular**¹⁶; **(ii) la incuria del accionante no puede subsanarse por medio de la acción de tutela**¹⁷; **(iii) la imposibilidad de alegar la propia culpa o desidia para solicitar la protección de un derecho cuyo riesgo ha sido generado por el mismo accionante**¹⁸. (negrilla y subraya del juzgado)

Concluyó la Corte en esa oportunidad que:

“En síntesis, el principio general del derecho según el cual Nadie puede obtener provecho de su propia culpa (*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*), hace parte del ordenamiento jurídico colombiano. En consecuencia, en virtud de dicho principio, la prosperidad de la acción de tutela está condicionada a la verificación de que los hechos que la originan, no ocurrieron como consecuencia de la culpa, imprudencia, negligencia o voluntad propia del actor. Ello por cuanto, una consideración en sentido contrario, constituiría una afectación del principio en comento, y por lo tanto, de los fundamentos del Estado de Derecho y del principio de la buena fe consagrado en el artículo 83 de la Constitución política”.

¹⁵ Sentencias T-007-92 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-196 de 1995 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-547 de 2007 M.P. Jaime Araujo Rentería.

¹⁶ Sentencia T-196 de 1995 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

¹⁷ Sentencia T-938 de 2001 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

¹⁸ Sentencia T-276 de 1995 M.P. Hernando Herrera Vergara

Tampoco observa este despacho que frente a la respuesta dada por la entidad accionada a la petición de exoneración de los comparendos se haya interpuesto recurso alguno o que se haya solicitado la revocatoria directa de los actos administrativos sancionatorios para que se pronuncie la administración municipal respecto de la sentencia C-038 de 20020. Sin agotar esos mecanismos de defensa se acudió a la acción de tutela cuando esta es un mecanismo subsidiario, como ya se señaló.

Entonces, como la actora no hace referencia y no prueba sumariamente la existencia de un perjuicio irremediable que dé lugar a solucionar la controversia por medio de esta acción constitucional, se procederá a confirmar el fallo de primera instancia, sin perjuicio del derecho que le asiste a la accionante para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, donde se encuentra el juez natural para ejercer el control de legalidad de los actos administrativos, cuyo proceso permite un amplio debate probatorio.

EN RAZÓN Y MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY

VII. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha del 19 de noviembre de 2020 proferido por el JUZGADO SEXTO PENAL MUNICIPAL DE BUCARAMANGA CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTIAS DESCENTRALIZADO EN FLORIDABLANCA, por las razones señaladas en precedencia.

SEGUNDO: ENVIAR a la Honorable Corte Constitucional el cuaderno principal para su eventual revisión y copia de este fallo a la primera instancia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



MERCEDES RUEDA NIÑO
JUEZ

