



Rama Judicial

JUZGADO CINCUENTA Y SEIS (56) PENAL DEL CIRCUITO

Calle 16 N° 7 - 39 Piso 3 Edificio Convida Bogotá D. C.

Correo Electrónico: notifioit@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad y fecha : Bogotá D.C., dos (2) de abril de dos mil veinte (2020)
Radicación : 110013104056-2020-00050
Motivo : Acción de Tutela
Instancia : Segunda
Accionante : Carlos Adelmo Hernández Quevedo
Accionada : Secretaria de Transporte y Movilidad de Cundinamarca

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve la impugnación interpuesta por la accionante **Carlos Adelmo Hernández Quevedo**¹ en contra del fallo de tutela proferido el 3 de marzo de 2020², por el Juzgado Sesenta y Uno (61) Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad, mediante el cual declaró improcedente la acción de Tutela.

2. HECHOS

Manifiesta el accionante que el 25 de septiembre del 2010, se generó la orden de comparendo 2682138, donde se siguió un proceso contravencional a sus espaldas, porque nunca fue enterado o notificado de las actuaciones administrativas, como tampoco las gestiones administrativas o judiciales respecto del cobro coactivo, desde hace 9 años aproximadamente, desde que se generó la orden de comparendo hasta el año 2019.

Refiere que por lo anterior, presentó ante la Secretaría de Movilidad de Cundinamarca, solicitud de cumplimiento de los artículos 159 de la Ley 769 de 2002 y los artículos 817 y 818 del Estatuto Tributario, atendiendo que se cumple con dichos requerimientos para su aplicación, petición radicada bajo el número 2019188610, del 24 de septiembre del 2019.

Señaló que atendiendo la ausencia de respuesta a la petición, se acercó a la secretaría de movilidad el 4 de febrero del presente año, donde le entregaron una copia de respuesta, por medio de la cual se enteró que le negaron lo reclamado y adujeron una notificación al mandamiento de pago, dado mediante resolución 5950 del 28 de febrero del 2011, el cual fue notificado el 8 de enero del 2013, mediante publicación en la página web de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca.

Menciona que de la respuesta emitida por la Secretaria de Movilidad de Cundinamarca, es clara la violación a los derechos fundamentales de defensa, contradicción y debido proceso, en el entendido que se surtió una notificación de manera indebida a la regulada en la ley.

Alega que el proceso contravencional que lo declara infractor de las normas de tránsito debe ser ajustado a las disposiciones del Código Nacional de Tránsito, por lo que para realizar el respectivo cobro según la Ley 1066 de 2006 artículo 5° se debe adoptar el procedimiento establecido en el Estatuto Tributario sobre la facultad de cobro coactivo y procedimiento para las entidades públicas.

Asegura que determinado el procedimiento para el respectivo cobro, este inicia con la resolución de mandamiento de pago y su notificación abre paso al cobro coactivo, el cual

¹.Folios 3 y 27 c.o. tutela. Identificado con la cédula de ciudadanía N° 3'061.820 de Gutiérrez - Cundinamarca. Dirección de notificación: Manzana M8 C 12-URB Betty Camacho-Sector la Reliquia --Villavicencio-Teléfono 311 617 47 09 – correo electrónico carher29@hotmail.com

².Folios 54ss c.o. tutela

interrumpe el término de la prescripción como lo indica el artículo 818 del Estatuto Tributario, lo cual deba hacerse de manera personal a la dirección registrada en el RUNT, Ley 1843 de 2017, artículo 8, párrafo 3, o debe reposar en el expediente que por lo menos se intentó hacer la notificación personal y que esta fue imposible para que se pueda entrar a surtir otro medio de notificación, según los artículos 66 y ss C.P.A.C.A., en garantía de la actuación administrativa, la transparencia y con la cual se garantice el debido proceso, el derecho a la defensa, la imparcialidad, el derecho a conocer y controvertir las actuaciones judiciales y/o administrativas, conforme lo regula el artículo 826 del E.T.

Insiste en que la Secretaría de Movilidad en la resolución 33702 manifiesta en sus antecedentes: “...inc.2, al no hacerse el pago de dicha obligación el jefe de procesos administrativos de la Secretaría de Transporte y Movilidad de Cundinamarca libró mandamiento de pago en contra de Carlos ademo (sic) con cc 3061820 mediante resolución número 5950 del 28 de febrero de 2011, el cual fue notificado el 08 de enero de 2013, mediante publicación en la página web de la secretaria de transporte y movilidad de Cundinamarca...” con la cual se evidencia que el medio de notificación adoptado, por la secretaria de movilidad, NO era el determinado por la Ley, para surtir o poner en conocimiento del afectado y con esas actuaciones administrativas se trasgreden el debido proceso, la publicidad de las actuaciones y el derecho a la defensa y contradicción, que se hizo en uso de una vía de hecho judicial, la cual trastorna la legítima confianza, los principios rectores de la administración y atropella de manera flagrante el principio de legalidad.

Solicita se tutelen los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, derecho a la defensa, se reconozca el principio de legalidad, como garantía judicial y reconozca la vía de hecho judicial, vulneradas por la entidad de tránsito y, por tanto, se ordene a la entidad de tránsito que garantice el debido proceso y notifique en debida forma las actuaciones de cobro conforme los postulados legales y constitucionales del acto administrativo, fundado en la orden de comparendo 2682138 del 25 de septiembre del 2010.

Y en razón de lo anterior, ordenar a la entidad accionada se ciña a los postulados de la buena fe y deje sin valor y efecto las actuaciones realizadas con posterioridad a la notificación de mandamiento de pago, dado mediante resolución 5950 del 28 de febrero del 2011 por violación al debido proceso.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue repartida al Juzgado 61 Penal Municipal Control de Garantías el 14 de febrero del 2020³; por auto del 18 de febrero del 2020⁴ ordenó admitir la misma y correr traslado a la Secretaría de Movilidad, para garantizarle los derechos al debido proceso defensa y contradicción, librándose para ello el oficio 161 del 18 de febrero del 2020⁵; dentro del término de traslado la entidad accionada-Secretaría de Movilidad de Cundinamarca allegó respuesta⁶.

4. EL FALLO

En providencia del 3 de marzo de 2020⁷ el órgano judicial de primera instancia declaró la improcedencia de la tutela por cuanto el accionante puede acudir a la vía administrativa a demandar la presunta nulidad de la actuación administrativa y por cuanto no se demostró con prueba siquiera sumaria que se presentara un perjuicio irremediable, que ameritara la protección al menos transitoria de derechos fundamentales.

Además, consideró que la administración en el presente caso ha actuado con toda la probidad que de ella se puede y debe esperar y por tanto, no se puede modificar una decisión

³ Folio 11 c.o. tutela

⁴ Folio 12 c.o. tutela

⁵ Folio 13 c.o. tutela

⁶ Folio 17ss c.o. tutela

⁷ Folio 54ss c.o. tutela

administrativa emitida por la autoridad de tránsito en uso de sus facultades legales, pues ello implicaría una injerencia indebida del Juez de Tutela en las competencias asignadas a otras entidades del Estado.

Bajo las referidas consideraciones, el juez de primer orden resolvió:

“...P R I M E R O: DECLARAR IMPROCEDENTE LA ACCIÓN DE TUTELA instaurada por CARLOS ADELMO HERNÁNDEZ QUEVEDO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 3-061.820 contra la SECRETARÍA DISTRITAL DE TRANSPORTE Y MOVILIDAD DE CUNDINAMARCA –DIRECCION DE SERVICIOS DE LA MOVILIDAD SEDES OPERATIVAS EN TRANSITO OFICINA DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS, por la presunta vulneración del derecho fundamental al principio de legalidad, debido proceso, defensa, legítima confianza por vía de hecho judicial, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia...”

5. IMPUGNACIÓN

El señor **Carlos Adelmo Hernández Quevedo**, dentro del término de ley, impugnó el referido fallo⁸, porque en su sentir el juez de instancia le niega la garantía de los derechos fundamentales, acogiendo la figura de la improcedencia de la acción constitucional invocada y manifestando en varios de sus apartes que “...en respuesta allegada a la acción constitucional realizó un recuento de todas las actuaciones surtidas con ocasión a las órdenes de comparendo precisando una multiplicidad de acciones administrativas y resoluciones (MANDAMIENTOS DE PAGO) que a la fecha se desconocen pues no fueron puestas en mi conocimiento y en la oportunidad que debió hacerlo la administración, lo que NO puede entenderse un hecho superado o cumplimiento del debido proceso como se quiere hacer ver más aún cuando no se cumplieron los presupuestos del artículo 826 del E.T., y por el contrario si se cumple con los requisitos del artículo 817 y 818 ibídem...”

Tampoco está de acuerdo con que el juzgador motive la improcedencia de la acción constitucional, por encontrar ajustada las actuaciones de la administración y porque existen otros mecanismos para dirimir el inconformismo.

Requiere que el Juez Penal del Circuito revise la decisión de primera instancia, por carecer de las condiciones necesarias de congruencia, ya que el fallo no se ajusta a los hechos y antecedentes que motivaron la acción de tutela, ni el derecho impetrado POR ERROR DE HECHO Y DE DERECHO, en el examen y consideración de su petición, si bien es cierto uno de los derechos fundamentales quebrantado por la entidad accionada como lo es recibir información de manera clara, oportuna y de fondo y congruente, aunado a lo establecido por el alto tribunal, frente a: *i)* una resolución pronta y oportuna de la cuestión; *ii)* la petición debe ser resuelta de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado, con lo cual se demuestra que la entidad accionada persiste en la vulneración de sus derechos constitucionales.

Insiste en que no se han satisfecho las solicitudes, únicamente haciendo referencia a respuestas, resoluciones y hojas guía sin que de verdad se materialicen tales circunstancias, reiterando que a la fecha son totalmente desconocidas para él como interesado, y la administración atropella de manera flagrante sus derechos, al tomar decisiones desenfrenadas sin el lleno de los requisitos como son la aplicabilidad de la ley, la que resulta en violación al debido proceso.

Cuestiona que la primera instancia solamente haya tenido en cuenta las respuestas allegadas por el accionado pero no verificó que estas se hubieran surtido, no realizó una valoración integral de las mismas y que cumplieran con lo ordenado por la ley y por vía jurisprudencial, que las notificaciones se deben realizar en debida forma conforme lo estipulado artículo 826 del E.T., donde en resolución de negativa de prescripción la secretaría de movilidad nunca

⁸ Folio 63ss c.o. tutela

manifestó que se hubiera intentado la notificación personal, para que ahora en respuesta a tutela haga tales aseveraciones y no acredite documentalmente, su dicho, con lo que se vulnera el derecho de petición por no haberse resuelto de fondo, en forma clara, precisa y congruente lo solicitado...

Manifiesta que si bien la accionada argumenta las presuntas actuaciones realizadas y con las cuales se entiende se garantizó el debido proceso, no es menos cierto que dichas actuaciones demuestran a toda costa el abuso del derecho por su posición dominante, frente al administrado, ya que la Secretaría de Movilidad le dio un sentido diferente a la petición, pues nunca habló de las notificaciones y solo hizo referencia en palabras, pero no presentó documentos al respecto, y solamente se le dio credibilidad a la accionada y no al afectado.

Alega que en la primera instancia se acogió una solicitud que no fue objeto de petición y se realizó una manifestación de culpabilidad en contra suya, sin tener en cuenta que las deudas, inclusive con el Estado son susceptibles de prescripción, úes si prescriben delitos que es más grave porque no las obligaciones y por ello se debe por el juez de tutela hacer cumplir la normatividad vigente y garantizar los derechos fundamentales.

Señala que la carga de demostrar que se hicieron las notificaciones es de la Secretaría de Movilidad, pero ello no lo hizo, y hasta tanto no se acredite la notificación personal no se puede dar paso a la notificación por aviso, por lo que al no cumplirse con el procedimiento lo que se evidencia es que el accionado adelantó un cobro coactivo a espaldas del perjudicado lo que violenta ostensiblemente el debido proceso constitucional, con el agravio a por el embargo de cuentas y la imposibilidad de hacer trámites en la secretaría de movilidad, dónde por el paso del tiempo ya no opera la actuación administrativa de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que la vía de tutela es la única opción frente al atropello de la Secretaría de Movilidad con los ciudadanos.

Finalmente, alega que el juez de tutela debe velar por los intereses de los conciudadanos donde se garanticen derechos fundamentales como lo es, el debido proceso y por el contrario da aval a una negativa de procedimiento que establece la ley en un término de 5 años para la prescripción y lleva más de 12 años con una obligación que se encuentra a todas luces prescrita, pues no existen deudas perpetuas, donde el jugador manifiesta únicamente la respuesta emitida por dicha entidad dejando de lado las actuaciones manifestadas por el solicitante donde el juez se ignoran los argumentos expuestos en el acápite de hechos, por lo tanto no existe congruencia entre lo pedido y resuelto, afectando el derecho a la defensa y contradicción y por tanto, solicita se revoque la decisión de primera instancia y se garanticen sus derechos fundamentales y se acojan las pretensiones formuladas en acción de tutela.

6. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, este Despacho es competente para desatar el recurso de impugnación propuesto contra el fallo proferido por el Juzgado Sesenta y Uno (61) Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, dentro de la acción de tutela en referencia.

5.2. Caso Concreto.

Lo primero es precisar que el Juez de Tutela no está habilitado para intervenir en todas las controversias o conflictos que se presenten entre los ciudadanos y las entidades del Estado o los particulares en los que consideren vulnerados derechos fundamentales, ya que debe agotarse los requisitos de procedencia de la acción constitucional, establecidos en el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia, y solo si estos son superados es cuando se entra a verificar la situación de fondo. Claro está existen circunstancias particulares que permiten que sin

haberse superado la procedencia de la tutela se haga el estudio del asunto y es cuando se acredita por el interesado de la configuración de un perjuicio irremediable.

Ahora, puntualmente, la acción de tutela, no fue instituida por el constituyente para controvertir actos de carácter administrativo, en razón a que las divergencias causadas con ocasión a actuaciones desplegadas por la administración, deben ser dirimidas a través de la jurisdicción contencioso administrativa, para que el interesado pueda comparecer al proceso respectivo y ejercer su derecho de defensa y contradicción, dentro de términos razonables.

En lo que respecta al perjuicio irremediable, la parte actora deberá cumplir con una carga demostrativa y argumentativa para efectos de que los Jueces accedan a su petitorio. Así las cosas, se deben acreditar los siguientes presupuestos: *i)* la inmediatez: es decir, que la amenaza al derecho fundamental va a suceder inmediatamente; *ii)* la gravedad: es decir, que el daño material o inmaterial a los bienes jurídicamente tutelados de la persona sea de gran magnitud; *iii)* la urgencia: es decir, que las medidas requeridas para conjurar este perjuicio sean urgentes; y *iv)* la impostergabilidad de la tutela: es decir, que la acción de tutela no se pueda posponer lo cual implica que se debe demostrar la necesidad de recurrir a este amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales presuntamente conculcados.

En efecto, para que el caso que nos ocupa, existe un mecanismo de defensa judicial denominado nulidad y restablecimiento del derecho –artículo 138 de la Ley 1437 de 2011– dentro de la cual se pueden solicitar medidas cautelares previamente a la notificación del auto admisorio de la demanda en aras de reguardar el objeto del proceso y el cumplimiento de la sentencia. E incluso se puede reclamar por vía de la simple nulidad y pese a que el actor alega que por el tiempo transcurrido no estaría habilitado para impetrar dichas acciones, lo cierto es que hasta ahora no se ha demostrado que los mismos le hayan sido rechazados por tal causa y no le compete al Juez Constitucional hacer el estudio propio de la jurisdicción contenciosa de la caducidad o no de las acciones propias de esa materia. Además, porque no se demuestra porque los mecanismos propios no son idóneos y eficaces para el asunto que se ventila en esta instancia.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar:

“(…) la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular, se ha predicado por regla general su improcedencia a no ser que se invoque para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. Ello, por cuanto el interesado puede ejercer las acciones de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, como medida preventiva solicitar dentro de ésta, la suspensión del acto que causa la transgresión.”⁹. (Resaltado fuera del texto).

Este Despacho considera que el accionante pretende que por vía de tutela se desplace a la autoridad judicial llamada para resolver el objeto de la *litis* al margen de los presupuestos de procedibilidad consagrados en la Constitución Nacional¹⁰. –circunstancia que a todas luces es inadmisibile–. Se itera, la acción de tutela no puede ser empleada como un mecanismo de defensa judicial principal para controvertir y oponerse a la actuación administrativa sancionatoria adelantada en su contra.

Pues, el accionante alega que la secretaría de movilidad no le garantizó el debido proceso, puesto que el proceso se surtió a espaldas suyas al emitir resoluciones y demás actuaciones que no fueron por él conocidas, al no haber hecho la notificación personal de la actuación y así naciera a la vida jurídica. Empero, de lo obrante en el expediente aparece que a **Carlos Adelmo Hernández Quevedo** le impusieron el comparendo N° 2682138¹¹ el 25 de septiembre de 2010, por conducir motocicleta en estado de embriaguez; donde además se

⁹ Cfr. Sentencia T-957 de 2011. Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional. Magistrado ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martello.

¹⁰ Esto es, la subsidiariedad y la inmediatez.

¹¹ Folio 25 c.o. tutela

consignó como dirección **Manz G casa 2, firmado por el propio contraventor hoy accionante**, es decir que el actor era conocedor de la infracción cometida y por lo mismo, era pleno conocedor que no pagar la multa, en su contra se iniciaría un proceso de cobro, es más en su contra se levantó un acta de la inmovilización de la moto¹².

Por consiguiente el paso a seguir era haber comparecido dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes tal como lo establece el artículo 135 inciso 2° del Código Nacional de Tránsito, y del que hace énfasis en su solicitud o en su defecto como lo demanda el artículo 136 de la misma normatividad haber cancelado el 50% de la multa dentro de los cinco (5) días siguientes a la orden de comparendo y no lo hizo.

Luego, mal puede alegar desconocimiento de un proceso contravencional en su contra, cuando el mismo lo reconoce en su escrito de impugnación Literal B) “... *si bien es cierto, la orden de comparendo surte o hace los trámites de notificación a la Luz de la Ley 769 del 2002...*”, es evidente que a partir de la infracción cometida y de la inmovilización de la motocicleta donde se desplazaba, acepta y reconoce que el comparendo se concibe como una orden formal de citación ante la autoridad competente, cuya situación da inicio al trámite contravencional por infracción de tránsito y cuyo objetivo no es otro que citar al trasgresor del ordenamiento jurídico para que acepte o niegue los hechos que dieron lugar a su requerimiento y de ahí proseguir con la celebración de la audiencia y demás actos procesales.

Téngase en cuenta además que en el comparendo se consignó parcialmente la dirección de notificación y el actor suscribió el mismo sin hacer ninguna clase de reparo, tampoco mencionó dicha situación en el escrito de tutela, ni en la impugnación; por lo que el paso de la administración en este caso la Secretaría de Movilidad de Cundinamarca, no era otro que emplazarlo mediante aviso, pues solo hasta cuando decide solicitar la prescripción e impetrar la acción de tutela, es en este momento donde aporta los datos exactos de su dirección para notificación.

Aunado a lo anterior no se evidenció dentro del proceso Constitucional alguna situación que ameritara una protección especial, como tampoco se advierte la existencia de un eventual perjuicio irremediable que hiciera procedente el amparo constitucional como mecanismo transitorio, por lo que no existe la inminencia de un perjuicio grave, que requiera de medidas urgentes para conjurarlo y cuyos efectos no puedan restablecerse posteriormente, ya que solamente hace alusión a situaciones genéricas que se pueden presentar en cualquier caso, pero no refiere puntualmente que las mismas le afecten gravemente algún derecho.

Se ha vislumbrado que los argumentos se dirigieron atacar la indebida notificación personal y prescripción del comparendo impuesto en su contra, situaciones que no implican trasgresión de derechos fundamentales tal como se consignó en precedencia; además los derechos del debido proceso, legalidad, defensa se garantizan cuando se hace conocer la existencia del comparendo, lo cual permite al infractor ser escuchado en audiencia, defenderse y hacer valer sus derechos, habiéndose probado que el impugnante firmó el comparendo y además solicitó la prescripción.

En consecuencia, se **CONFIRMARÁ** en su integridad el fallo de primera instancia proferido por el Juzgado Sesenta y Uno (61) Penal Municipal con Función de Control de Garantías de esta ciudad, mediante el cual declaró improcedente la acción de Tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CINCUENTA Y SEIS (56) PENAL DEL CIRCUITO**, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

¹² Folio 26 c.o. tutela

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida el 3 de marzo de 2020 por el Juzgado Sesenta y Uno (61) Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá por las razones expuestas en la parte resolutive de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes por el medio más expedito, en estos momentos de emergencia sanitaria, por medios electrónicos y números de teléfono.

TERCERO: ENVIAR copia de esta decisión al Juzgado Sesenta y Uno (61) Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá para lo de su cargo.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 61 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y Cúmplase



YESSICA ARTEAGA SIERRA
Juez