

**ANALISIS JURIDICO SOBRE EL SISTEMA DE FOTODETECCION: EL  
CASO REVISION TECNICOMECANICA.**

Freddy Herrera Rodríguez



Asesor

Julián David Agudelo Osorio

Monografía para optar al título de abogado.

Universidad de Antioquia

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Medellín

2021

## 1. DEDICATORIA

Este trabajo se realiza pensando en la necesidad de solucionar un problema que se ha vuelto común, debido a los atropellos por parte de los organismos de tránsito a nivel nacional, que han convertido el proceso sancionatorio en un modo de estafa hacia los ciudadanos, esperando que sea de utilidad para aquel que se encuentre inmerso en un proceso de esta índole.

Dedico mis logros alcanzados a mis hijas que sin saberlo me daban la fortaleza para seguir adelante.

Inmenso agradecimiento a Sara mi más fuerte apoyo, la única persona en el mundo que cree en mí, me escucha sin juzgarme y me brinda lo poco que tiene sin recibir nada a cambio y se convirtió en el pilar fundamental de este logro.

A mi esposa que a pesar de las adversidades sigue firme creyendo en el proyecto de vida que conoció a medias y me brinda su apoyo para lograr culminar y alcanzar un peldaño más en mi vida.

Infinitas gracias.

<b>2. ÍNDICE</b>	<b>pag.</b>
1. DEDICATORIA	2.
2. INDICE	3.
3. INTRODUCCIÓN	4.
4. VALORACION CONSTITUCIONAL DEL PROCESO SANCIONATORIO	5.
4.1 CONCEPTO.	5.
4.2. PRINCIPIOS	6.
4.2.1 PUBLICIDAD.	6.
4.2.2 DERECHO DE DEFENSA.	7.
4.2.3 PRESUNCION DE INOCENCIA.	9.
4.2.4. INMEDIATEZ	12.
4.2.5 FAVORAVILIDAD.	12.
4.3 RESPONSABILIDAD SUBJETIVA E INDIVIDUAL.	12.
5. REVISION TECNOMECANICA.	16.
5. 1 LEY 769 ARTÍCULO 131 INCISO 3 NUMERAL C-035	19.
6. FOTODETECCIONES.	22.
7. PROCESO CONTRAVENCIONAL.	24.
7.1 CONCEPTO.	24.
7.2 PROCEDIMIENTO.	25.
7.3 SANCION.	29.
8. CONCLUSIONES.	30.
9. BIBLIOGRAFIA.	31.

### 3. INTRODUCCION

Desde la implementación de las contravenciones detectadas por el sistema de ayudas tecnológicas en Colombia, se ha generado una gran controversia, por su efecto sancionatorio y por quién ostenta la carga de la prueba, ya que desde que entraron en funcionamiento las cámaras de foto detección, se dio la facultad de vincular y sancionar directamente al último propietario inscrito del vehículo en el cual se cometió la presunta contravención.

Si bien es cierto y en reiteradas ocasiones se ha pronunciado la Corte Constitucional y el Consejo de Estado al respecto, no se tiene muy claro porqué los organismos de tránsito sancionan dentro del proceso, al propietario argumentando que existen infracciones imputables a este, a pesar que no ostenta el uso y el goce del automotor y por ende no es el conductor del mismo al momento de la infracción, desconociendo los precedentes constitucionales y lo que ello implica en especial la sentencia C-634/2011.

Con base en lo anterior son infinidad de sanciones que se han impuesto por este mecanismo por la causal consagrada en el Código Nacional De Tránsito bajo el código C-35 (no realizar la revisión técnico mecánica y de gases), sin tener una individualización clara del sujeto contraventor, y que han sido materializadas en cabeza del propietario del vehículo, configurándose una sanción objetiva y de las cuales no se tiene claridad sobre el procedimiento a seguir para garantizar la protección de los derechos fundamentales de los sancionados.

## 4. VALORACION CONSTITUCIONAL DEL DERECHO SANCIONATORIO.

### 4.1 CONCEPTO.

Una definición clara y precisa del derecho sancionatorio es la que brinda la Honorable Corte Constitucional la cual lo define como:

*La capacidad punitiva del Estado ius puniendi. (C-699, 2015)*

Esto quiere decir que el *Proceso administrativo sancionatorio es el mecanismo mediante el cual el Estado ejerce el poder punitivo que la Constitución y la ley le otorgan, a través de las entidades administrativas que determina para llevar a cabo funciones de inspección, vigilancia y control, para que impongan a los administrados una sanción proporcional a la acción u omisión de los deberes y/o obligaciones legales a las cuales están sometidos según el sector en el que actúen.* (Vanegas, 2018)

La Corte Constitucional ha considerado la potestad sancionadora del Estado el género, dentro del cual se pueden distinguir diversas especies como el derecho penal delictivo, el derecho contravencional, el derecho disciplinario, el derecho correccional y el derecho de punición por indignidad política o “impeachment”. *“Estos se diferencian entre sí por las materias reguladas, la determinación de los sujetos o las sanciones consagradas respecto de las conductas sancionables” (C-406, 2004).*

Ahora bien en el asunto en particular del derecho sancionatorio en materia de tránsito, la honorable corte constitucional ha expuesto mediante sentencia de tutela T-0561 de 2016 que *“DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR-En materia de tránsito es aplicado desde su óptica correctiva,*

*para que los particulares se abstengan de incurrir en conductas que les están proscritas”, esto quiere decir que los particulares solo responden por conductas prohibidas expresamente en las normas de tránsito, en especial la ley 769 de 2002, modificada por la 1383 de 2010. (Sentencia T-051/16, 2016).*

## **4.2 PRINCIPIOS.**

El actuar de las autoridades administrativas debe fundamentarse en los principios procesales de publicidad, inmediatez, presunción de inocencia, derecho de defensa y contradicción, favorabilidad, juez natural o legal, proporcionalidad, no reformatio in pejus y non bis in idem; igualmente, el principio de legalidad para que las acciones de la administración sean válidas ante el ordenamiento jurídico y posteriormente, no sea quebrantada su presunción de legalidad, partiendo de la concepción de la constitucionalización del derecho sancionatorio en Colombia.

### **4.2.1 PUBLICIDAD**

Este principio es de vital importancia, debido a que de este depende que se garantice el derecho Fundamental Al debido Proceso, y el Derecho a la Defensa, es tal la trascendencia del mismo que está inmerso en el Artículo 29° de la Constitución Política de Colombia:

*Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de*

*preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso (constituyente, 1991).*

Es claro que el constituyente de 1991 previó que todo ciudadano tiene derecho a conocer las actuaciones de la administración, en especial si las afectaciones repercuten directamente en una persona o grupo determinado. Es por ello la importancia de conocer la actuación de la administración, ya que de este depende la participación del interesado en el proceso o investigación que se sigue en su contra.

Igualmente lo ha ratificado la Corte Constitucional y amplía el significado así: *A la luz de las regulaciones de la Carta Fundamental (artículos 29 y 209), el debido proceso administrativo impone la publicidad como principio rector de las actuaciones administrativas (artículo 209 C.P. y 3° C.C.A.), de tal manera que la Administración resulta obligada a poner en conocimiento de sus destinatarios, todos aquellos actos que supongan una afectación directa de su situación jurídica. En estos términos, la Carta Política exige que, cuando se trata de definir o derivar la responsabilidad de las personas que pueden ser sujetos de una sanción, la actuación correspondiente se surta respetando el principio de la*

*publicidad. Es decir, las autoridades administrativas resultan obligadas a dar a conocer sus actuaciones mediante las “comunicaciones o notificaciones”, que para el efecto plasme el ordenamiento jurídico (artículo 3° C.C.A). (T-616, 2006)*

#### **4.2.2 DERECHO DE DEFENSA.**

Este derecho se constituye en una de las principales garantías del debido proceso, es entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga.

Sobre el derecho a la Defensa la Corte Constitucional lo complementa así:

*El derecho de defensa como manifestación del derecho al debido proceso, comprende las siguientes garantías: a) el derecho a que se notifiquen los actos expedidos en el marco del proceso de que se trate; b) el derecho de presentar y solicitar pruebas; c) el derecho a controvertir las pruebas que se presenten en contra; d) el derecho a que las actuaciones sean públicas; e) el derecho a impugnar las decisiones adoptadas en el marco del proceso, entre otras. Por tanto, las autoridades que adelantan las actuaciones judiciales y administrativas tienen un doble deber en relación con el derecho de defensa: “(i) poner en conocimiento de los interesados las decisiones que adoptan, con el fin que estos puedan ejercer la facultad constitucional de oponerse a ellas y, de*

*manera general, controvertir tanto su contenido como las condiciones sustantivas y procesales para su promulgación, y (ii) garantizar la concurrencia en el trámite de espacios adecuados y suficientes para el ejercicio de dicha facultad de controversia. (T-362 , 2012).*

Es claro entonces que este derecho es un pilar determinante dentro del debido proceso, el cual garantiza que el ciudadano pueda manifestarse frente a la actuación administrativa, teniendo la oportunidad de controvertir y sentar su posición frente a la misma.

#### **4.2.2 PRESUNCION DE INOCENCIA**

Este principio está igualmente contenido en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, el cual se refiere a que toda persona es inocente hasta que se le compruebe lo contrario, esto deriva en que la carga de la prueba está en cabeza de la administración, quien debe llegar más allá de la duda razonable a que, es el investigado quien incurrió en la conducta sancionable. Al respecto la Corte constitucional ha manifestado que:

*El derecho fundamental a la presunción de inocencia, recogido en el artículo 29 constitucional, significa que cualquier persona es inicial y esencialmente inocente, partiendo del supuesto de que sólo se puede declarar responsable al acusado al término de un proceso en el que deba estar rodeado de las plenas garantías procesales y se le haya demostrado su culpabilidad. (Sentencia C-289/12, 2012).*

Es por ello que dentro del ordenamiento jurídico sancionatorio se debe respetar la presunción de inocencia de los ciudadanos, esto implica que es el estado quien debe probar más allá de la duda razonable que es el citado en el proceso contravencional quien incurrió en la conducta y no el ciudadano el que debe probar que no es el quien debe ser sancionado, como regularmente ha venido sucediendo en los procesos contravencionales adelantados en las diferentes Secretarías de Movilidad de Colombia; donde dentro de las audiencias se sancionan a los propietarios de los vehículos por el solo hecho de serlo y no se aportan pruebas que lleven a la plena identificación del infractor.

Regularmente las pruebas que aporta el funcionario de tránsito dentro de la audiencia son, la orden de comparendo, el video si existe donde se identifica plenamente el vehículo y el certificado de tradición del mismo, con el que certifican la identificación del propietario, pruebas que no dan cuenta de la identidad del presunto infractor y trasladan la carga de la prueba al citado para que confiese su responsabilidad contravencional o señale quién cometió dicha falta; si el compareciente niega su autoría y ejerce su derecho a guardar silencio es objeto de la sanción que se justifica en las pruebas presentadas por la autoridad de tránsito, aun si se alega una duda razonable por la no individualización plena de quien incurre en la conducta. Dicha situación es reiterativa en todo el territorio colombiano, la cual se evidencia en los diferentes fallos contravencionales expedidos por los organismos de tránsito, a pesar que en la sentencia C-530 de 2003 esta Corporación reitero que:

*“- el aparte final del inciso 1º del artículo 129 de la Ley 769 de 2002 "Por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito terrestre y se dictan otras disposiciones" cuyo texto es el siguiente: "si no fuere viable identificarlo, se notificará al último propietario registrado del vehículo, para que rinda sus descargos dentro de los siguientes diez (10) días al recibo de la notificación." La constitucionalidad de este fragmento se da en el entendido, (de) que el propietario sólo será llamado a descargos, cuando existan elementos probatorios que permitan inferir que probablemente es el responsable de la infracción” (C-530, 2003), Es claro que ni la orden de comparendo ni el certificado de tradición del vehículo son pruebas suficientes para vincular formalmente al propietario del vehículo al proceso contravencional, trasgrediendo todos los principios y derechos que por ley le deben ser respetados al ciudadano.*

A raíz de las repetidas actuaciones de las entidades de Transito a nivel nacional, que provocaron una oleada de acciones de tutela en contra de los proceso contravencionales derivados de las fotodetecciones, que conllevan a la saturación del sistema judicial, la Corte Constitucional se pronuncia nuevamente mediante sentencia C-038 de febrero de 2020, en este sentido y es quizá el más importante, toda vez que declaro inexecutable la Solidaridad del propietario inscrito del vehículo en el cual se comete la infracción, dejando claro que es responsabilidad de los organismos de transito respetar el principio de presunción de inocencia, afirmando que:

“Así las cosas queda claro que para que sea sancionado un ciudadano dentro del proceso contravencional por foto detección, deben existir los

mecanismos necesarios que puedan aportar la individualización del infractor más allá de la duda razonable, condición que hasta la fecha no se cumple por parte de las autoridades de tránsito, las cuales se siguen basando en la orden de comparendo y el certificado de tradición del vehículo para sancionar al último propietario inscrito, aun si este comparece y manifiesta que no era el conductor al momento de la infracción, situación que ha obligado a la Procuraduría General de la Nación a abrir investigación en contra de las secretarías de tránsito de Medellín, Bogotá y Cali, por no acatar lo preceptuado por la Corte y seguir sancionando sin respetar la responsabilidad subjetiva e individual que por legalidad debe ser aplicada en los procesos sancionatorios, desconociendo la función esencial del estado social de derecho y desconociendo los precedentes Jurisprudenciales, incurriendo en un presunto prevaricato por acción”.

#### **4.2.4. INMEDIATEZ**

En el proceso administrativo este principio se refiere a la efectividad de los mecanismos que la administración pone en marcha para que el investigado acceda al proceso, respetando los términos fijados por las normas que regulan este tipo de actuaciones.

#### **4.2.5 FAVORABILIDAD.**

Este principio se refiere en materia administrativa que el ciudadano pueda acogerse a la norma sustantiva que más le favorezca a sus intereses.

### 4.3. RESPONSABILIDAD SUBJETIVA E INDIVIDUAL EN MATERIA SANCIONATORIA.

La doctrina ha clasificado la responsabilidad como subjetiva cuando los daños y perjuicios han sido causados por una conducta culpable e individual, quiere decir que la responsabilidad es atribuible al sujeto cuando es este el que con culpa o dolo incurre en una conducta atípica antijurídica y culpable.

Una de las descripciones más concordantes es la que se plantea el autor mexicano Antonio Fernández Fernández el cual expresa que: *En este sistema de responsabilidad la característica principal es la conducta, siendo la culpa del autor de la conducta la determinante para la imputabilidad de la responsabilidad, por ello es muy importante en cada caso de responsabilidad analizar detalladamente la acción u omisión y el grado de culpa en que incurrió para con ello determinar la responsabilidad.* (Fernandez, 2017).

En Colombia la responsabilidad subjetiva e individual encuentra su fundamento legal en el artículo 6 de la Constitución Política según el cual *Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones*” (constituyente, 1991),

Igualmente el párrafo 1º del artículo 129 de la Ley 769 de 2002, consagra la responsabilidad subjetiva determinando que *“las multas no serán impuestas a persona distinta de quien cometió la infracción”*, en este orden debe ser plenamente identificado el infractor, pues desconocer este principio

fundamental atenta contra el principio de imputabilidad, el cual va ligado al artículo 6 y 29 de la Carta Magna.

Con respecto a la responsabilidad objetiva en el derecho sancionatorio Colombiano la Corte ha sido enfática al ratificar que:

*En suma, aunque tanto en el derecho privado, como en el derecho público se establezcan formas de responsabilidad solidaria frente a obligaciones de resarcir perjuicios, a la luz de la jurisprudencia constitucional, la solidaridad pasiva en materia sancionatoria resulta inconstitucional si conduce a que la sanción recaiga sobre una persona diferente a quien realizó personalmente el acto reprochado. Por lo tanto, de acuerdo con la jurisprudencia, la constitucionalidad de la solidaridad en materia sancionatoria exige el respeto de las siguientes condiciones: (i) los sujetos obligados solidariamente deben ser vinculados al procedimiento administrativo en el que se determinará la responsabilidad y se impondrá la sanción, para que ejerzan su derecho constitucional a la defensa. Por lo tanto, la sanción no puede ser automática o de plano; (ii) la infracción debe ser personalmente imputable a cada obligado solidariamente, lo que implica que la solidaridad en materia de sanciones administrativas, no permite una forma de responsabilidad por el hecho ajeno y (iii) la infracción debe haber sido cometida de manera culpable por cada uno de los obligados solidariamente, considerando que aunque excepcionalmente es admisible la responsabilidad objetiva, la jurisprudencia constitucional ha exigido siempre responsabilidad por culpa en estos casos, como una manera de mitigar la solidaridad legal. (C-038, 2020).*

En este entendido la Corte constitucional sostiene la postura de que en el derecho sancionatorio, la responsabilidad debe ser subjetiva e individual.

En este mismo sentido la Jurisprudencia Constitucional ha señalado frente a la responsabilidad objetiva que:

*Lo que el actor aduce, es la configuración de una forma de responsabilidad objetiva, que no consulta los cánones de culpabilidad e imputación, integrados en el debido proceso, pues independientemente del sujeto responsable de la conducta, indefectiblemente se genera la solidaridad.*

*Frente al primer contenido normativo, esto es la estipulación de los sujetos responsables, la Corte encuentra que ello hace parte de la libertad de configuración del legislador. No obstante cuando se establece la solidaridad entre los sujetos, sin consultar uno de los elementos de la responsabilidad (culpa o dolo), notoriamente se desconoce el debido proceso administrativo.*

*La institución de la solidaridad en el campo administrativo sancionatorio pretende garantizar que la obligación sea ejecutable frente a otros sujetos distintos del autor de la conducta prohibida, para que conjuntamente respondan ante la administración, en tanto tenían el deber de prevenir la comisión de la misma.*

*El objeto del derecho administrativo sancionatorio es la prevención de las conductas que ponen en riesgo o lesionan bienes protegidos por el ordenamiento jurídico, a través de procedimientos que deben garantizar el debido proceso. En reiteradas ocasiones la Corte se ha pronunciado en el sentido de que la determinación de la responsabilidad administrativa, requiere que la*

*infracción se haya realizado con dolo, o con culpa, como elemento que debe concurrir para la imposición de la sanción. En efecto, en la Sentencia C-597 de 1996, esta Corporación precisó que en materia sancionatoria administrativa está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva y las faltas sólo son sancionables a título de dolo o culpa:*

*“La Corte coincide con el actor en que en Colombia, conforme al principio de dignidad humana y de culpabilidad acogidos por la Carta (CP arts. 1º y 29), está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva en materia sancionadora.” (C-699, 2015)*

Se deduce de lo anterior que, la culpabilidad constituye un elemento subjetivo esencial sobre el cual se edifica la responsabilidad administrativa. En este orden también se sitúa la Sentencia C-089 de 2011, por la cual se juzgó la constitucionalidad del Artículo 18 de la Ley 1383 de 2010, que establece la solidaridad entre el infractor de la norma de tránsito, el propietario del vehículo y la empresa afiliadora. En dicha oportunidad la Corte se refirió a las exigencias que deben concurrir para la imposición de sanciones, a saber:

*La Corte ha señalado que la imposición de sanciones por responsabilidad objetiva, se ajusta a la Constitución, si y solo si, la sanción administrativa cumple con las siguientes exigencias: (i) que se trate de un tipo de sanción que no afecte de manera específica el ejercicio de derechos fundamentales, ni afecten de manera directa o indirecta a terceros; (ii) que la sanción tenga un carácter meramente monetario; y (iii) que se trate de sanciones de menor entidad.” (Subrayas fuera del texto) (C-089, 2011).*

Queda claro que la responsabilidad objetiva debe cumplir con los requisitos establecidos por la Jurisprudencia Constitucional para que se configure su legalidad.

## **5. REVISION TECNICOMECANICA.**

La revisión tecno mecánica es un procedimiento establecido para certificar las condiciones mecánicas, ambientales y de seguridad de un vehículo, la cual debe ser realizada en los Centros de Diagnóstico Automotor legalmente constituidos.

En el diagnóstico se evalúan: carrocería, estado de los frenos, dirección, suspensión, sistema de las señales visuales y audibles, llantas y el conjunto de vidrios de seguridad. En Colombia fue implementado este diagnóstico mediante la ley 769 de 2020 Código Nacional de Tránsito, el cual en su artículo 28 reza:

*ARTÍCULO 28. CONDICIONES TECNOMECÁNICAS, DE EMISIONES CONTAMINANTES Y DE OPERACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 1383 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Para que un vehículo pueda transitar por el Territorio Nacional, debe garantizar como mínimo un perfecto funcionamiento de frenos, del sistema de dirección, del sistema de suspensión, del sistema de señales visuales y audibles permitidas y del sistema de escape de gases; y demostrar un estado adecuado de llantas, del conjunto de vidrios de seguridad y de los espejos y cumplir con las normas de emisiones contaminantes que establezcan las autoridades ambientales. (Congreso, 2012)*

El artículo 50 de la ley 769 determina como sujeto pasivo de la obligación al propietario o tenedor del vehículo y lo obliga a velar por el buen estado del mismo, obligación que se plasma literalmente así:

*ARTÍCULO 50. CONDICIONES MECÁNICAS, AMBIENTALES Y DE SEGURIDAD. <Artículo modificado por el artículo 10 de la Ley 1383 de 2010. El nuevo texto es el siguiente:> Por razones de seguridad vial y de protección al ambiente, el propietario o tenedor del vehículo de placas nacionales o extranjeras, que transite por el territorio nacional, tendrá la obligación de mantenerlo en óptimas condiciones mecánicas, ambientales y de seguridad.*

Del anterior se puede interpretar que el sujeto pasivo de la obligación es quien ostente el uso y goce de automotor.

Seguidamente el texto de la norma citada, determina la periodicidad de la revisión de las condiciones del vehículo y los aspectos a diagnosticar, de la siguiente manera:

*ARTÍCULO 51. REVISIÓN PERIÓDICA DE LOS VEHÍCULOS. <Artículo modificado por el artículo 201 del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo lo dispuesto en el artículo siguiente, todos los vehículos automotores, deben someterse anualmente a revisión técnico-mecánica y de emisiones contaminantes.*

*La revisión estará destinada a verificar:*

*f. El adecuado estado de la carrocería.*

*g. Niveles de emisión de gases y elementos contaminantes acordes con la legislación vigente sobre la materia.*

*h. El buen funcionamiento del sistema mecánico.*

*i. Funcionamiento adecuado del sistema eléctrico y del conjunto óptico.*

*j. Eficiencia del sistema de combustión interno.*

*k. Elementos de seguridad.*

*l. Buen estado del sistema de frenos constatando, especialmente, en el caso en que este opere con aire, que no emita señales acústicas por encima de los niveles permitidos.*

*m. Las llantas del vehículo.*

*n. Del funcionamiento de los sistemas y elementos de emergencia.*

*o. Del buen funcionamiento de los dispositivos utilizados para el cobro en la prestación del servicio público.*

*En términos generales el diagnostico busca garantizar la seguridad de todos los actores viales del País.*

Ahora bien el Decreto 3500 de 2005 en su artículo 16, fija los requisitos para acceder a la revisión tecnomecanica y de gases, dando mención nuevamente a quién es el obligado a cumplir con el trámite de la siguiente manera:

*ARTÍCULO 16.- DOCUMENTOS DE LA REVISIÓN.- Para efectuar las revisiones técnico-mecánica y de gases, el propietario, poseedor o tenedor del vehículos automotor deberá presentarlo en un Centro de Diagnóstico*

*Automotor Habilitado y debidamente registrado en el Registro Único Nacional de Tránsito RUNT, previa presentación de la licencia de Tránsito y el respectivo Seguro Obligatorio.*

Nuevamente es evidente que la obligación de este trámite se deriva del uso y goce del vehículo, claro está que en esta norma adicionan al poseedor del automotor como obligado de cumplirla.

### **5.1 LEY 769 ARTÍCULO 131 INCISO 3 NUMERAL C-035**

En el ordenamiento Colombiano, los asuntos de Tránsito están regulados por la ley 769 de 2002 que fue modificada por la ley 1383 de 2010, en dichas normas está estipulado todo lo relacionado con las conductas de los actores viales, así como las conductas sancionables y los demás temas sobre movilidad en el territorio colombiano.

El artículo 131 de la ley 769, contiene las conductas que son sancionables en materia de tránsito, el inciso 3 fija las conductas sancionables con 15 salarios mínimos diarios legales vigentes y el numeral C35 dicta la sanción por no realizar la revisión tecnomecánica y de gases de la siguiente manera:

*C.35 No realizar la revisión técnico-mecánica en el plazo legal establecido o cuando el vehículo no se encuentre en adecuadas condiciones técnico-mecánicas o de emisiones contaminantes, aun cuando porte los certificados correspondientes, además el vehículo será inmovilizado. (Congreso, 2012)*

Queda claro que el no cumplimiento de lo exigido por el artículo 131 inciso C de la Ley 769 de 2002, da lugar a una sanción pecuniaria que asciende a los 15 salarios mínimos legales diarios vigentes esto equivale a cuatrocientos cincuenta y cuatro mil doscientos sesenta y tres mil pesos (\$454.263) para el año 2021.

Con respecto a lo anterior hay que precisar que, el verbo rector de la norma es REALIZAR, en este sentido un propietario que ha perdido el uso y goce del automotor por enajenación sin registrar por ejemplo, no posee los medios materiales para cumplir con este requerimiento puesto que para la expedición de la revisión técnico mecánica se requiere la presentación física del rodante, por lo que no es imputable dicha responsabilidad por el solo hecho de estar registrado como último titular de la propiedad, debido a que en la interpretación de la norma no es suficiente con que la revisión tecnomecánica este vencida, debe encontrarse el rodante transitando por vía Pública, textualmente el encabezado de la norma estipula que: *C. Será sancionado con multa equivalente a quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes (SMLDV) el conductor y/o propietario de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones:* (Congreso, 2012), A pesar de la claridad de la norma, las Secretarías de Tránsito siguen sosteniendo que existen conductas contravencionales imputables a los propietarios a pesar de que la norma no lo expresa; al respecto la Corte es enfática en afirmar que: *la norma bajo control es abierta y no determina los elementos mínimos de la tipificación del comportamiento, en particular, no es posible identificar, de manera objetiva, a partir de la lectura sistemática del*

*Código Nacional de Tránsito, cuáles de las infracciones tipificadas se predicán del conductor del vehículo y cuáles de ellas, al tratarse de obligaciones no exigibles del acto mismo de la conducción, son legalmente imputables al propietario; (ii) la norma tampoco determina la imputabilidad y culpabilidad respecto del comportamiento y, por el contrario, establece, sin la certeza propia de las normas sancionatorias, que existe solidaridad del propietario del vehículo, por las infracciones de tránsito; (iii) no establece, igualmente, respecto de qué tipo de sanción de las previstas en el Código Nacional de Tránsito se predica la solidaridad en cuestión y no precisa la extensión de la solidaridad, en cuanto a los elementos patrimoniales y no patrimoniales de las sanciones; (iv) existe reserva de ley en la tipificación de los comportamientos, en virtud del principio democrático, razón por la cual, no le correspondería a la Corte Constitucional subsanar los vacíos puestos de presente y arrogarse la competencia de definir todos los elementos anteriormente mencionados respecto de la responsabilidad sancionatoria en cuestión, al tratarse de una clara definición de la política punitiva del Estado. En virtud de ello, (v) es al Congreso de la República, en desarrollo de sus funciones propias, a quien le corresponde definir de manera precisa y suficiente, los elementos de la responsabilidad sancionatoria, mucho más, cuando pretende introducir en la materia, una forma de responsabilidad solidaria la que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, debe garantizar el respeto pleno del derecho de defensa, ajustarse al principio constitucional de imputabilidad personal, según el cual, en materia de sanciones, nadie puede responder por la infracción cometida por otro y, la responsabilidad objetiva es*

*incompatible con la solidaridad sancionatoria.* (C-038, 2020). Así las cosas en Colombia la responsabilidad subjetiva e individual es requisito indispensable para imponer las sanciones derivadas de las fotodetecciones.

## 6. FOTODETECCIONES

El sistema de foto detecciones o foto multas como se le conoce comúnmente, fue autorizado en Colombia mediante la Ley 769 de 2002 parágrafo 2 del artículo 129 que textualmente dice: *Las ayudas tecnológicas como cámaras de vídeo y equipos electrónicos de lectura que permitan con precisión la identificación del vehículo o del conductor serán válidas como prueba de ocurrencia de una infracción de tránsito y por lo tanto darán lugar a la imposición de un comparendo.* (Congreso, 2012).

Posteriormente la ley 1383 de 2010 en su artículo 18 adiciona un nuevo artículo a la Ley 769 de 2002, el cual tiene el siguiente texto:

*Artículo 93-1. Solidaridad por multas. Serán solidariamente responsables por el pago de multas por infracciones de tránsito el propietario y la empresa a la cual esté vinculado el vehículo automotor, en aquellas infracciones imputables a los propietarios o a las empresas.*

La anterior reconoce la solidaridad de las sanciones por infracciones de tránsito de propietario y empresa, siempre y cuando la infracción se dé por acción u omisión de estos, significa que son solidarios contravencionalmente el propietario y la empresa por las sanciones que se deriven de su omisión en la expedición de documentos o tramites que estén en cabeza de

uno o de ambos de vehículos de servicio público como por ejemplo: la tarjeta de operación, planillas de viaje seguro contra terceros etc.

A pesar de que las fotodetecciones fueron implementadas y comenzaron a operar desde el año 2013 en territorio Colombiano, solo hasta el año 2017 fueron reguladas por la ley 1843, debido a la constante controversia que se ha suscitado por la operación y la idoneidad de los equipos tecnológicos que fueron instalados para sancionar conductas por infringir las normas de tránsito. Esta norma regula no solo la instalación y operación de los mismos, dicha Ley en su artículo 8 parágrafo 1° también creó la solidaridad del propietario por las conductas contravencionales cometidas por el conductor del vehículo, por el solo hecho de ser el último propietario inscrito del automotor, norma que fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-038 de 2020. Igualmente la Corte recuerda en el escrito mediante sentencia C690 de 1996 que: *la responsabilidad objetiva está prohibida en materia sancionatoria y reconoce el principio de nulla poena sine culpa, en el siguiente sentido: la Corte considera que resulta desproporcionado y violatorio de los principios de equidad y justicia tributarios la consagración de una responsabilidad sin culpa en este campo, por lo cual considera que en este ámbito opera el principio de nulla poena sine culpa como elemento integrante del debido proceso que regula la función punitiva del Estado.* (Sentencia C-690/96).

Claramente se puede predicar que desde mucho antes de entrada en vigencia la ley 769, ya existía postura de la Corte sobre este tipo de responsabilidad dentro del proceso contravencional, el cual ha sido desacatado

plenamente por los organismos de tránsito. Pese a que como autoridades administrativas deben aplicar los precedentes de las altas cortes (10 del CPAC y la sentencia C634/2011)

## 7. PROCESO CONTRAVENCIONAL.

### 7.1 CONCEPTO.

La definición más exacta del Proceso Contravencional es la que nos aporta la Federación Nacional de Municipios en su libro manual sancionatorio de Transporte y Transito, donde lo determina como: *el conjunto de un procedimiento administrativo, debidamente reglado, mediante el cual se investiga el incumplimiento de una norma y culmina con la absolucón o la imposición de una sanción.* (municipios, 2018).

En materia de Transito es encaminado a determinar la responsabilidad derivada de la acción u omisión a las normas de tránsito, especialmente las estipuladas en la ley 769 de 2002 en su artículo 131.

Este manual si bien es cierto que trae bases sólidas para adelantar los procesos contravencionales, **son muy generales** y no especifica los parámetros para los procesos derivados de las fotodetecciones.

### 7.2 PROCEDIMIENTO.

El procedimiento del proceso contravencional esta reglado por lo preceptuado en el artículo 135 de la Ley 769 de 2002, el cual claramente describe cuál es el procedimiento que se debe seguir en la eventual violación por parte de

un ciudadano de las estipulaciones de dicha norma, la cual literalmente reza:

*Artículo 135. Procedimiento*

*Ante la comisión de una contravención, la autoridad de tránsito debe seguir el procedimiento siguiente para imponer el comparendo:*

*Ordenará detener la marcha del vehículo y le extenderá al conductor la orden de comparendo en la que ordenará al infractor presentarse ante la autoridad de tránsito competente dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes. Al conductor se le entregará copia de la orden de comparendo.*  
(Congreso, 2012).

Claramente la norma prevé que el agente de tránsito debe presenciar la conducta sancionable, constituyéndose en testigo de la violación a las normas de tránsito y que es factor determinante para dar paso al proceso contravencional, el cual inicia con la orden de comparendo que se expide en el lugar de los hechos.

El artículo 136 establece cuál sería el paso siguiente dentro del proceso contravencional de la siguiente forma:

*Artículo 136. Reducción de la multa*

*Una vez surtida la orden de comparendo, si el inculpado acepta la comisión de la infracción, podrá, sin necesidad de otra actuación administrativa:*

*1. Cancelar el cincuenta por ciento (50%) del valor de la multa dentro de los cinco (5) días siguientes a la orden de comparendo y siempre y*

*cuando asista obligatoriamente a un curso sobre normas de tránsito en un Organismo de Tránsito o en un Centro de Enseñanza Automovilística o un Centro integral de atención debidamente registrados ante el RUNT. Si el curso se realiza ante un centro de enseñanza automovilística o en centro integral de atención, o en un organismo de tránsito de diferente jurisdicción donde se cometió la infracción, a este se le cancelará un veinticinco por ciento (25%) del valor a pagar y el excedente se pagará al organismo de tránsito de la jurisdicción donde se cometió la infracción; o*

*2. Cancelar el setenta y cinco por ciento (75%) del valor de la multa, si paga dentro de los veinte días siguientes a la orden de comparendo y siempre y cuando asista obligatoriamente a un curso sobre normas de tránsito en un Organismo de Tránsito, en un centro de enseñanza automovilística, o un Centro integral de atención debidamente registrados ante el RUNT. Si el curso se realiza ante un centro de enseñanza automovilística, o centro integral de atención o en un organismo de tránsito de diferente jurisdicción donde se cometió la infracción, a este se le cancelará un veinticinco por ciento (25%) del valor a pagar y el excedente se pagará al organismo de tránsito de la jurisdicción donde se cometió la infracción.*

*3. Si aceptada la infracción, ésta no se paga en las oportunidades antes indicadas, el inculpado deberá cancelar el cien por ciento (100%) del valor de la multa más sus correspondientes intereses moratorios.*

*Si el inculpado rechaza la comisión de la infracción, deberá comparecer ante el funcionario en audiencia pública para que éste 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 a la notificación del comparendo, la autoridad de tránsito, después de treinta (30) días calendario de ocurrida la presunta infracción, seguirá el proceso, entendiéndose que queda vinculado al mismo, fallándose en audiencia pública y notificándose en estrados.*

*En la misma audiencia, si fuere posible, se practicarán las pruebas y se sancionará o absolverá al inculpado. Si fuere declarado contraventor, se le impondrá el cien por ciento (100%) de la sanción prevista en la ley. (Congreso, 2012)*

Ahora bien la norma especial en materia de tránsito (ley 769 de 2002) no regula el procedimiento de las Audiencias Contravencionales es por ello que los inspectores de tránsito acuden por analogía a la ley 1437 de 2001, desde su entrada en vigencia el 2 de julio del 2012, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

Esta norma regula y organiza, por primera vez y de manera general, un procedimiento administrativo sancionatorio (PAS), con lo cual se llena un vacío normativo que había generado, en la práctica, múltiples inconvenientes.

La finalidad y principios del CPACA enfatizan en la protección de los derechos de las personas en sede administrativa y la observancia del principio de supremacía constitucional como eje de la actuación de las autoridades públicas,

a diferencia de lo que ocurría con el Decreto 01 de 1984, cuyo objeto radicaba en la aplicación de la ley.

Así las cosas, el CPACA nos presenta una nueva lectura de la posición jurídica de la administración y de los ciudadanos frente a ella.

En este contexto, puede sostenerse que el CPACA desarrolla las garantías del artículo 29 de la Constitución para las actuaciones administrativas sancionatorias, con lo cual se sientan las bases de un Derecho Administrativo Sancionador sujeto a principios y reglas propios.

El artículo 3° del CPACA señala los principios de las actuaciones administrativas, enfatizando el carácter normativo de estos. Igualmente, reitera la aplicación de los principios constitucionales del artículo 209 a tales actuaciones.

Respecto del PAS, el numeral 1° del citado artículo 3° dispone que en las actuaciones administrativas deberá respetarse el debido proceso, “con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción”.

Y agrega el siguiente énfasis: “En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, de presunción de inocencia, de no reformatio in pejus y non bis in ídem”.

Posteriormente, en los artículos 47 a 52 del capítulo III, sobre procedimiento administrativo general, encontramos el PAS.

De su ubicación en ese título puede deducirse una primera consecuencia: al PAS resultará aplicable, por remisión normativa, lo previsto en el procedimiento general, siempre y cuando no pugne con aquel.

Por su parte, el artículo 47 contiene el núcleo esencial del PAS, compuesto por los siguientes tópicos: (i) carácter subsidiario y supletorio del procedimiento, (ii) principio de legalidad en materia de PAS, (iii) inicio de la actuación y (iv) derecho de defensa (descargos).

Pero al respecto la Corte Constitucional ha manifestado mediante la sentencia C-038 de 2020 que la Ley 1437 no cumple con los requerimientos hechos por esta para el caso en concreto.

### **7.3 SANCION.**

Como ya se dijo el artículo 131 de la Ley 769 de 2002 estipula cuáles son las conductas sancionables y el monto de la sanción para cada una de ellas, en el caso en particular la sanción principal se fija en el numeral C el cual literalmente  *fija que:*

*C. Será sancionado con multa equivalente a quince (15) salarios mínimos legales diarios vigentes (SMLDV) el conductor y/o propietario de un vehículo automotor que incurra en cualquiera de las siguientes infracciones.*  
(Congreso, 2012)

Lo anterior fija para el año 2021 la sanción económica en cuatrocientos cincuenta y cuatro mil doscientos sesenta y tres pesos (\$454.263.000), adicionalmente el mismo artículo en el numeral C-35 como sanción accesoria estipula la inmovilización del vehículo, con todo lo que esta situación conlleva.

Al ser sancionado mediante resolución, este solo puede acudir a la jurisdicción Contenciosa Administrativa mediante Acción de nulidad y Restablecimiento de derecho, ya que por ser una sanción de menos de un salario mínimo, no se otorgan recursos contra la decisión adoptada por el funcionario, encontrándonos en la práctica que, resulta más oneroso acudir al proceso administrativo que pagar la infracción con el descuento que los organismos de tránsito otorgan.

## **8. CONCLUSIONES**

La interpretación que las diferentes autoridades de tránsito de Colombia le han dado a las normas en esta materia, se ha prestado para la violación de los derechos fundamentales de los ciudadanos, dentro de los procesos contravencionales por fotodetección, tales como el derecho al debido proceso, (incluida la exigencia de la responsabilidad individual y subjetiva en materia sancionatoria) ya que a los ciudadanos no se les ha otorgado, en su gran mayoría, la oportunidad de ejercer el derecho de defensa y son sancionados de forma arbitraria y en muchas ocasiones sin conocimiento previo del proceso que se llevó en su contra.

Además dichas sanciones se han convertido en un mecanismo de recaudo masivo por parte de las autoridades de tránsito, teniendo en cuenta que por lo costoso que resulta acudir a la jurisdicción administrativa, no solo por lo pecuniario si no por el tiempo que toma un proceso como el de nulidad, los ciudadanos optan por aceptar su responsabilidad, con el fin de conseguir un

descuento del 50% de la infracción y pagan sin vacilaciones a pesar de no ser responsables de la misma.

La solidaridad en materia de Proceso contravencional por infracciones de tránsito está plenamente prohibida en el ordenamiento jurídico Colombiano, teniendo en cuenta que no existe claridad en la normatividad vigente que determine en qué casos procede.

Los procesos contravencionales por fotomultas derivadas de la no revisión tecnomecánicas están viciadas de nulidad en su gran mayoría, por no respetar el debido proceso, ya que en muchas ocasiones, al administrado no le dejan claro que tiene derecho a guardar silencio y es inducido a la confesión, a cambio de un incentivo de rebaja en el monto a pagar por la infracción presuntamente cometida.

La sola foto de la placa del vehículo o el video aportados en el proceso contravencional de tránsito no es un medio de prueba idóneo para determinar la identificación del conductor, de ahí que no se cumpla con el requisito de responsabilidad individual y subjetiva exigido por la Corte. Menos si de forma facilista y bajo una solidaridad hoy inexistente se sanciona al que simplemente aparece como propietario del vehículo, sin que exista prueba de que fue el infractor.

Para terminar los inspectores de tránsito que opten por imponer sanciones de este tipo, desconociendo los precedentes contenidos en las sentencias: C-038/2020 y C503/2003 entre otras sobre la necesidad de la responsabilidad individual y subjetiva en materia sancionatoria, al tener la calidad

de servidores públicos podrían asumir las consecuencias penales, fiscales y disciplinarias por sus actuaciones, según la sentencia C-634/2001 y C-335 /2008.

## Bibliografía

C-038, D-12329 (CORTE CONSTITUCIONAL 06 de 02 de 2020).

C-089, D-8206 (Corte Constitucional 16 de febrero de 2011).

C-335, D-6943 y D-6946 (Corte Constitucional 16 de 4 de 2008).

C-406, D-4874 (CORTE CONSTITUCIONAL 4 de 5 de 2004).

C-530, D-4386 y D-4396 (CORTE CONSTITUCIONAL 03 de 07 de 2003).

C-699, D-10610 (Corte Constitucional 15 de Noviembre de 2015).

Congreso. (2012). *Ley 769*. Bogota: Congreso de la republica.

constituyente, a. (1991). *Constitucion politica de Colombia*. bogota.: senado de la republica.

Fernandez, A. F. (2017). *Homenaje al doctor Othón Pérez del Castillo*. mexico: Facultad de

Derecho-UNAM.

municipios, F. C. (2018). *procesos sancionatorios de transporte y transito*. bogota: federacion

nacional de municipios.

Sentencia C-289/12, expediente D-8698 (corte constitucional 18 de 4 de 2012).

Sentencia T-051/16, T-5.149.274, T-5.151.135 y T-5.151.136 (Acumulados) (corte

constitucional 10 de 2 de 2016). Obtenido de CORTE CONSTITUCIONAL.:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-051-16.htm>

T-3623056, T-1082 (corte constitucional 4 de mayo de 2012).

T-616, T-1327122 (corte Constitucional 3 de 8 de 2006).

Vanegas, Y. K. (6 de 9 de 2018). *el proceso sancionatorio parte I*. Obtenido de asuntos.legales:

<https://www.asuntoslegales.com.co/consultorio/el-proceso-administrativo-sancionatorio--parte-i-2767414>

