

REPUBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá, D.C., ocho (8) de junio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO No.: 1100141037512022-00242-01

ACCIONANTE: JOHN HAMILTON MEJIA.

ACCIONADO: SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD.

ACCION DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA

La presente providencia, decide la impugnación propuesta por la entidad accionada SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD, contra el fallo proferido el nueve (9) de mayo de 2022 por el JUZGADO VEINTICINCO (25) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE LA SEDE DESCENTRALIZADA DE KENNEDY, mediante la cual se ampararon los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad del señor JOHN HAMILTON MEJIA.

ANTECEDENTES

Informó el accionante que le fue impuesto el foto comparendo No. 11001000000032878192, por lo que por intermedio de su apoderado, mediante derecho de petición, buscó el agendamiento de la audiencia de impugnación; sin embargo no fue posible, pues allí le indicaron que debía realizar dicho trámite en la línea 195, o través de la plataforma de la entidad, la cual no cuenta con disponibilidad, ya que la esta únicamente permite este agendamiento cada 15 días, lo que configura un probable vencimiento de términos, y la afectación a sus derechos fundamentales.

Asimismo, indicó que trató de realizar el agendamiento conforme las instrucciones brindadas el 7 de enero del año en curso, y el día 8 de marzo de 2022; no obstante, en la línea 195 le señalaron que este no era el medio para solicitar estas audiencias, y que el único medio para tal fin, era a través de la plataforma de la Secretaria de Movilidad, la cual como expuso, nunca tiene citas disponibles.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

El JUZGADO VEINTICINCO (25) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE LA SEDE DESCENTRALIZADA DE KENNEDY concedió el amparo al derecho fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia, como quiera que de conformidad con el material probatorio allegado, y la jurisprudencia, se pudo evidenciar que en efecto, se está vulnerando el derecho fundamental al debido proceso, toda vez que a pesar de que la entidad accionada, afirme tener los canales habilitados para la programación de la audiencia de impugnación, no es menos cierto que el accionante demostró haber usado dichos medios, y que para la fecha, han transcurrido tres meses sin poder

realizar la impugnación respectiva, ni ser vinculado al proceso contraventor en su contra.

Del mismo modo, añadió que si bien la acción constitucional es excepcional, lo cierto es que para el caso en concreto, procede su amparo, puesto que de negarlo, se estarían ignorando los preceptos constitucionales que le asisten al actor, en el escenario que acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, derivaría en que concluya el proceso sancionatorio, y no habría lugar para la interposición de recurso alguno.

Expuso que el medio que tiene la Secretaria Distrital de Movilidad, no permite la correcta asignación de audiencias, si no que le impone al usuario el deber de estar revisando si hay cupos disponibles, sin que se genere una constancia que permita determinar, que la búsqueda de la asignación se haya hecho dentro del término para impugnar el comparendo. Añadió que no es relevante si el accionante actúa o no por intermedio de apoderado, pues en vista del artículo 138 de la ley 769 de 2002, este puede comparecer por sí mismo.

En consecuencia, afirmó que la entidad accionada debe permitir al accionante hacerse parte del proceso contravencional en su contra, asignándole una fecha para llevar a cabo la audiencia de impugnación, por lo que concedió el amparo solicitado y ordenó a la entidad accionada, vincular al accionante al proceso objeto de la interposición de la acción.

LA IMPUGNACIÓN

La SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD, formuló impugnación contra el fallo proferido el 9 de mayo de 2022, aduciendo que el juzgado no tuvo en cuenta los argumentos de defensa presentados; aun así acreditó que dio cumplimiento al fallo de tutela en mención, toda vez que el 11 de mayo de 2022, le fue agendada al accionante la audiencia virtual de impugnación de comparendo solicitada.

De otro lado, adujo que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para discutir las contravenciones originadas por el incumplimiento al Código de Tránsito, pues el accionante podía acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por lo que considera, no se cumplió con el requisito de subsidiariedad e inmediatez del que habla la jurisprudencia. Del mismo modo, indicó que la multa impuesta, no puede considerarse un perjuicio irremediable, y el accionante podía buscar la nulidad del acto administrativo, aunado de medidas cautelares que suspendieran la fuerza ejecutoria del acto, mientras se resolvía de fondo su legalidad.

Finalmente respecto a las pruebas allegadas, afirmó que los audios y los pantallazos no hacen referencia al nombre y cedula del accionante, advirtiendo que las mismas pruebas han sido usadas en otras acciones de tutela, por lo que solicitan al Juez constitucional percatarse de esta situación, y no amparar los derechos presuntamente vulnerados, pues es claro que esos medios de prueba para el caso en concreto no resultan útiles, pertinentes y conducentes.

CONSIDERACIONES

Este Juzgado de segunda instancia ostenta competencia para conocer y decidir la presente impugnación de conformidad con las previsiones, no sólo del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del ejercicio de la acción de tutela, sino del Artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Justicia y del derecho, modificado por el artículo 1 de Decreto 333 de 2021, por medio del cual se establecieron reglas de reparto de las acciones de tutela.

La inconformidad de la entidad impugnante radica en que, en su sentir, el juez de primera instancia no tuvo en cuenta reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional en la que se ha dicho que el mecanismo de tutela no es el idóneo para controvertir decisiones al interior de los trámites contravensionales por la imposición de comparendos, y que las pruebas aportadas al plenario no corresponden a el accionante.

En primer lugar, descendiendo al Artículo 86 de la Constitución Nacional, la acción de tutela se constituyó como un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales, este mecanismo privilegiado de protección, es, sin embargo, residual y subsidiario.

*En armonía con el Artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando **(i)** el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, **(ii)** cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o **(iii)** cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.*

En el entendido que es posible promover la tutela como mecanismo transitorio, aun sobre la base de la existencia de otro medio judicial, resulta imprescindible demostrar la ocurrencia de una amenaza o de una agresión actual e inminente que pongan en peligro el derecho fundamental, o lo que es igual, acreditar que el derecho presuntamente afectado se encuentra sometido a un perjuicio irremediable.

*En ese contexto, la Corte en diferentes pronunciamientos ha considerado que para determinar la irremediabilidad del perjuicio debe tenerse en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura como son: **(i)** la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma injustificada; **(ii)** la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; **(iii)** la urgencia, que exige por supuesto la adopción de medidas prontas o*

inmediatas para conjurar la amenaza; y (iv) la imposterabilidad de la tutela, es decir, acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales.

Ahora bien, otro asunto de especial importancia para la prosperidad de la acción de tutela, es aquella relativa a la carga de la prueba pues para que tenga operancia la protección de un derecho fundamental no basta con la simple enunciación de su violación, por cuanto se hace necesario que mediante pruebas concretas se demuestre que ésta fue producto de la acción u omisión de las autoridades.

En este sentido la Corte Constitucional en sentencia T- 571 de 2015 recordó sobre este aspecto lo siguiente:

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

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

Por otra parte, la Corte en Sentencia T-131 de 2007 se pronunció sobre el tema de la carga de la prueba en sede de tutela, afirmando el principio 'onus probandi incumbit actori' que rige en esta materia, y según el cual, la carga de la prueba incumbe al actor. Así, quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe demostrar los hechos en que se funda su pretensión, a fin de que la determinación del juez, obedezca a la certeza y convicción de que se ha violado o amenazado el derecho.

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

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

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

En igual sentido, en Sentencia T-699 de 2002, la Corte señaló que: 'a los jueces de tutela les asiste el deber de decretar y practicar pruebas de oficio cuando de la solicitud de amparo y los informes que alleguen los accionados no obren suficientes elementos de juicio para decidir el asunto sometido a su consideración, por cuanto la labor constitucional encomendada es precisamente la protección efectiva de los derechos fundamentales'. (...)"

Conforme lo anterior, es claro que la presente acción carece de pruebas que permitan demostrar la vulneración al derecho al debido proceso del accionante JOHN HAMILTON MEJIA. como pasa a explicarse.

Examinados los anexos presentados con la acción constitucional, se aportaron como pruebas para demostrar la imposibilidad del agendamiento de la audiencia de impugnación virtual los siguientes: audios de grabación de cuatro llamadas a la línea 195 y pantallazos tomados de la dirección web <https://agendamiento.movilidadbogota.gov.co/AConect/Default> en las que se muestran que "no hay citas disponibles para el servicio seleccionado".

Pues bien tras hacer una valoración probatoria de los medios allegados se constató lo siguiente:

(i) Que las llamadas efectuadas a la línea 195 no se hicieron para el agendamiento de cita del accionante JOHN HAMILTON MEJIA quien se identifica con cédula de ciudadanía No. 80.901.442, pues los audios dan cuenta que los contactos se efectuaron en nombre de unas personas que se identifican con número de cédula 1.026.589.723, y 1.033.684.553, correspondiendo a la señora Maribel Melgarejo y al señor Rigoberto Prieto.

(ii) Los pantallazos tomados de la página de internet denotan que los intentos de agendamiento se realizaron en los meses de enero y febrero de 2022, en tanto la acción de tutela fue presentada el 27 de abril de 2022, es decir aproximadamente dos meses después, lo que de entrada no permite demostrar que para esa fecha se haya prolongado la afectación alegada.

Si bien la ley no exige formalidad alguna para presentar una acción de tutela, ello no puede llevar a relevar al accionante de probar como mínimo las afirmaciones o hechos en que funda su solicitud y menos aún resulta procedente derivar una condena a las personas o entes judiciales accionados cuando no se ha acreditado presupuesto alguno que permita deducir tal violación.

En cuanto a la necesidad de probar el supuesto de hecho en que el accionante funda sus pretensiones la Corte Constitucional en Sentencia T-571 de 2015 indicó:

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

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

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

Por lo antes expuesto, es claro que los supuestos de hecho en que el demandante fundamentó su solicitud, no fueron probados, pues tal como se indicó, las pruebas aportadas no evidencian la vulneración de los derechos del accionante.

Por lo expuesto, se revocará la sentencia de primera instancia, para en su lugar negar las pretensiones.

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el fallo proferido el 9 de mayo de 2022 por el **JUZGADO VEINTICINCO (25) DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE LA SEDE DESCENTRALIZADA DE KENNEDY**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la acción de tutela promovida por **JOHN HAMILTON MEJIA**, contra la **SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD** por los motivos señalados en la parte considerativa de esta decisión.

TERCERO: NOTIFICAR este fallo por el medio más expedito a los intervinientes, de tal manera que se asegure su conocimiento.

PROCESO No.: 1100141037512022-00242-01
ACCIONANTE: JOHN HAMILTON MEJIA.
ACCIONADO: SECRETARIA DISTRITAL DE MOVILIDAD.

ACCION DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA

CUARTO: REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ**

®

Firmado Por:

Constanza Alicia Pineros Vargas
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 038
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9b202d6ba355562ed0ec64ee97415956305585717b6a5be75f7b84ad567693cd**

Documento generado en 08/06/2022 02:05:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>