

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



**JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN
DE CONTROL DE GARANTÍAS**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA

Radicación:	No. 2021-148
Accionante:	Disrupción al Derecho S.A.S apoderado de Harold Enrique Abueta Cañadas
Accionado:	Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá
Decisión:	Niega Tutela (hecho superado)

ASUNTO

Resolver la acción de tutela instaurada por la sociedad DISRUPCIÓN AL DERECHO S.A.S, quien obra como apoderada del ciudadano HAROLD ENRIQUE ABUETA CAÑADAS, en contra la Secretaria Distrital de Movilidad de Bogotá, por considerar vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, consagrado en la Constitución Nacional.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

La actora, instauro la presente acción, indicando los siguientes hechos:

1. Señala la sociedad apoderada, que su prohijado quiere hacerse parte en el proceso contravencional que cursa en su contra producto del comparendo No. 11001000000030408848.
2. Refiere que desde el pasado 1 de julio de 2021 ha tratado de realizar el agendamiento de audiencia virtual, de conformidad con el artículo 12 de la ley 1843 de 2017, que dispone que se deberán *“implementar mecanismos electrónicos que permitan la comparecencia del presunto infractor”*.
3. Alude, que los artículos 135, 136, 137 y 142 de la ley 769 de 2002, establecen que en el proceso contravencional se debe llevar a cabo

mediante audiencia pública y en cualquier caso la persona tiene derecho a asistir en cumplimiento de los principios de transparencia y publicidad contenidos en los numerales 8 y 9 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011. Por lo anterior, considera que por tratarse de audiencias públicas, entre otras consecuencias, el fallo se notificará en estrados y si la persona no asiste, no podría presentar recursos, negándose así cualquier tipo de defensa en el proceso contravencional.

4. La accionante manifiesta que la única forma para agendar la audiencia de impugnación es a través de una plataforma dispuesta por la entidad, la cual solo permite agendar audiencia en la modalidad presencial, sin que sea posible agendar audiencia en la modalidad virtual como se ha indicado en el artículo 12 de la Ley 1843 de 2017 antes mencionada.
5. Considera que de esta forma se induce en error a los usuarios por cuanto se obliga a participar en audiencias presenciales, cuando la entidad tiene la obligación de garantizar la comparecencia también en modalidad virtual a las audiencias públicas que se celebran dentro del proceso contravencional, por lo que considera que ante esta situación se estaría vulnerando el derecho fundamental al debido proceso de su prohijado al no permitir que la audiencia de impugnación se haga en la modalidad virtual.

PRETENSIONES

La accionante solicita se ampare el derecho fundamental invocado de su prohijado y en consecuencia de ello, se ordene a la Secretaria Distrital de Movilidad para que informe fecha, hora y forma de acceso a la audiencia virtual para ejercer en debida forma el derecho de defensa respecto del comparendo No 11001000000030408848.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Secretaria Distrital de Movilidad Bogotá

El Director de Representación Judicial de la entidad en mención, solicita al Despacho que se rechace por improcedente y no vulneración en relación con el amparo invocado por la parte actora; arguye el representante que no se cumple con el requisito de subsidiariedad e inmediatez por cuanto se busca con este amparo provocar un fallo en su favor que le permita incumplir la sanción que le fue impuesta, pues los argumentos expuestos deberían ser valorados y decididos en el proceso contravencional y eventualmente en la jurisdicción de lo

Radicación: No. 2021-148

Accionante: *Disrupción al Derecho S.A.S* apoderada de *Harold Enrique Abueta Cañadas*

Accionado: *Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá*

Decisión: *Niega Tutela (hecho superado)*

contencioso administrativo. De esta misma manera, reitera que el amparo deprecado debe ser declarado como improcedente por cuanto existe un medio de control como el de nulidad y restablecimiento del derecho dispuesto para revisar el procedimiento contravencional, por lo que al no haberse agotado la vía ordinaria, carece del requisito de subsidiariedad, así como la falta de configuración de un perjuicio irremediable.

Refiere, que una vez agotada la etapa de comunicación y notificación en debida forma del acto que declara presunto contraventor del Código Nacional de tránsito, al administrado, surge en cabeza de este la posibilidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción, así como impugnar la infracción que se endilga, so pena de que si no hace uso de ellos o deja vencer esa oportunidad, se produzcan consecuencias desfavorables a sus pretensiones.

Dentro de los argumentos esgrimidos por la accionada, se informa al despacho que mediante oficio No. 20214215719781 del 19 de julio de 2021, fue notificada fecha y hora para audiencia virtual, agendada para el proceso contravencional para el fotocompereando No. 11001000000030408848 y como prueba de dicha notificación, el día 21 de julio hogaño la entidad accionada allegó el soporte de envío y el oficio mediante el cual se informa:

*(...)“La Secretaría Distrital de Movilidad (SDM), accedió a su solicitud **otorgándole agendamiento de manera VIRTUAL para el 02 de septiembre de 2021 a las 03:00 pm, mediante link meet.google.com/pha-qgha-hnc, enviado a su correo juzgados+LD-3019@juzto.co**, en relación a la orden de comparendo No. 110010000000 30408848 Infracción: C14 fecha 22/06/2021, siendo la audiencia pública el proceso contravencional definido en la ley para controvertir las ordenes de comparendo y solicitar las pruebas que considere pertinentes”(...* (subrayado y negrilla fuera de texto).

PRUEBAS

1. Con el escrito de tutela, la sociedad apoderada allegó los siguientes documentos:

- Captura de pantalla de la plataforma de la entidad dispuesta para solicitar agenda para audiencia presencial.
- Poder y certificado de existencia y representación legal de *Disrupción al Derecho S.A.S.*

2. A su turno la Secretaria Distrital de Movilidad, adjunto al escrito de respuesta fotocopia de la resolución para actuar en representación de la entidad, respuesta al accionante mediante oficio No 20214215719781 de fecha 19 de julio de 2021, soporte de envío vía correo electrónico a la dirección juzgados@juzto.co informando que se fijó fecha y hora para audiencia virtual y

soporte de notificación electrónica expedido por la empresa de correspondencia 472 .

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Competencia

De conformidad con lo normado en el Decreto 2591, en concordancia con el Decreto 1983 de 2017, que dispone reglas de reparto, es competente este Despacho para conocer de la presente acción de tutela.

Frente al factor territorial se tiene que el domicilio del accionante y la entidad accionada es Bogotá, lugar donde tiene ocurrencia los hechos fundamento de la solicitud de amparo.

2. Del sub examine

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, prevista como un mecanismo de carácter constitucional extraordinario y expedito, por medio del cual toda persona puede demandar ante los Jueces, por sí o a través de representante, la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, siempre que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

También establece dicha norma que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3. El derecho fundamental al debido proceso

El debido proceso como derecho fundamental, se encuentra consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política y como primer elemento cabe resaltar su aplicación no solo para los juicios y procedimientos judiciales, sino también para todas las actuaciones administrativas, cuando establece que: *“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales o administrativas”*. La jurisprudencia de la Corte ha precisado que la extensión del debido proceso a las actuaciones administrativas, tiene por objeto garantizar la correcta producción de los actos administrativos y extiende su cobertura al ejercicio de la administración pública, en la realización de sus objetivos y fines estatales, cobijando todas sus manifestaciones, *“en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que realicen los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación*

previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular, que a través de ellas se hayan afectado sus intereses”¹

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso:

“...(i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo;

(ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley;

(iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso;

(iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables;

(v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y

(vi) el derecho a la imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas...”²

Frente a la exigencia de dichas garantías, se ha señalado que esta es más rigurosa en determinados campos del derecho, como en materia penal, en la cual la actuación puede llegar a comprometer la libertad personal, en tanto que en materia administrativa, su aplicación es más flexible, dada la naturaleza del proceso que no necesariamente compromete derechos fundamentales.

En este sentido, el cumplimiento de las garantías del debido proceso consagradas en la Constitución, tiene diversos matices según el derecho de que se trate “dado que no todo

¹ C- 341de 2014

² Ibídem

derecho es de orden penal, sino que es posible encontrar “reglas y procedimientos” de otros órdenes como el civil, el administrativo, el policivo, el correccional, el disciplinario o el económico, entre otros, que no son comparables o asimilables directamente al ordenamiento penal y que comportan decisiones y sanciones de diversa categoría, matices que deberán ser contemplados en la regulación de sus propias reglas”³

4. Principio de publicidad en el procedimiento administrativo

No cabe duda de que el principio de publicidad es uno de los presupuestos esenciales del debido proceso administrativo, pues su finalidad es dar a conocer la actuación desarrollada por la administración pública a la comunidad o a los particulares directamente afectados, dependiendo de si el contenido del acto administrativo es general o particular. Lo anterior, en aras de garantizar (i) la transparencia en la ejecución de funciones por parte de los servidores públicos; (ii) la eficacia y vigencia del acto administrativo y (iii) el oportuno control judicial de las actuaciones desarrolladas por las autoridades.

Esta máxima jurídica se encuentra regulada en el Artículo 29 Superior, en el que se afirma que toda persona tiene derecho a *“un debido proceso público sin dilaciones injustificadas”*. Igualmente, en el Artículo 209 se determinó que toda función administrativa se debe ejecutar con base en el principio de publicidad. Esto, en concordancia con los Artículos 1o y 2o de la Constitución, de acuerdo con los cuales, el mencionado principio constituye uno de los elementos definitorios en nuestra concepción de Estado y permite el cumplimiento de uno de sus fines esenciales: *“facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan”*.

En cuanto a su marco legal, el principio de publicidad se encuentra regulado en el numeral 9o del Artículo 3o, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, de cuyo texto se extrae que para su aplicación: (i) las autoridades deben dar a conocer al público y a los interesados sus actos, contratos y resoluciones; (ii) la publicación debe ser sistemática y permanente, es decir, sin que haya una solicitud previa y (iii) la publicidad se debe hacer a través de comunicaciones, notificaciones y publicaciones.

La naturaleza jurídica de los actos administrativos emanados por la administración, crean una situación jurídica, por ende, cuando el perjudicado no esté conforme con la sanción impuesta, el mecanismo judicial procedente será el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual permite resarcir el daño causado injustificadamente a un derecho subjetivo.

Debe tenerse en cuenta que, uno de los requisitos para acudir al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es haber interpuesto los recursos en sede administrativa, sin embargo, cuando no se hubiesen presentado porque las autoridades no lo permitieron, no es posible exigir ese requisito. La falta de notificación de los actos administrativos, implica que los afectados no tengan

³ Ibidem

Radicación: No. 2021-148

Accionante: Disrupción al Derecho S.A.S apoderada de Harold Enrique Abueta Cañadas

Accionado: Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá

Decisión: Niega Tutela (hecho superado)

conocimiento de los pronunciamientos de la administración y, por ende, constituye una barrera para el ejercicio de los recursos procedentes, en consecuencia, cuando la falta de interposición de recursos obedezca a la falta de notificación y al ejercicio de defensa y contradicción, es posible acceder al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, aun cuando no se hubiere agotado ese requisito de procedencia.

Por otro lado, también resultaría posible solicitar la revocatoria directa del acto administrativo por medio del cual se impone la sanción, regulada en el Artículo 93 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

PROBLEMA JURÍDICO

En atención a lo expuesto, corresponde a este estrado judicial determinar si la Secretaria Distrital de Movilidad de Bogotá vulnera el derecho fundamental del debido proceso de HAROLD ENRIQUE ABUETA CAÑADAS representado legalmente por la sociedad DISRUPCIÓN AL DERECHO S.A.S., por cuanto la entidad presuntamente no le permite agendar audiencia en el proceso contravencional en la modalidad virtual desatendiendo lo preceptuado en la ley 1843 de 2017.

Bajo los anteriores postulados procede el Despacho a estudiar el tema en concreto.

DEL CASO OBJETO DE ESTUDIO

Sobre el particular, se tiene que al señor HAROLD ENRIQUE ABUETA CAÑADAS el 22 de junio de 2021 le impusieron el comparendo No. 11001000000030408848 por infracción C14; el cual fue notificado para que se presentara a la audiencia pública del proceso contravencional definido por la ley para controvertir las ordenes de comparendo y solicitar las pruebas que considere pertinentes; que desde el 1 de julio de 2021 el actor ha estado solicitando agendamiento de audiencia virtual, advirtiendo que el aplicativo dispuesto por la entidad solo permite a los usuarios programar audiencias en la modalidad presencial, por lo que considera soslayado su derecho fundamental al debido proceso y a la igualdad.

De otro lado se tiene el informe que rindió la Secretaria Distrital de Movilidad, indicando que no ha vulnerado el derecho fundamental invocado por el accionante, pues las actuaciones adelantadas por la entidad han sido de acuerdo al marco normativo; asimismo, refiere que fue notificado mediante oficio No 20214215719781 del 19 de julio de 2021 la programación de fecha y hora para audiencia virtual dentro del proceso contravencional por el comparendo No 11001000000030408848, señalando como fecha para la celebración de la mentada audiencia el día 02 de septiembre de 2021 a las 3:00 p.m.

Aduce que la presente acción debe declararse improcedente por cuanto no cumple los presupuestos de subsidiariedad pues no se advierte la configuración

de un perjuicio irremediable y por existir otros mecanismos ordinarios para el ejercicio de su derecho de defensa y contradicción frente al procedimiento sancionatorio que cursa ante la autoridad de tránsito.

Sobre el particular considera este Juzgado que las autoridades administrativas deben procurar el derecho al debido proceso por medio del ejercicio de la defensa y contradicción de los usuarios, para lo cual deben disponer medios tecnológicos que les permitan el acceso al procedimiento al que se encuentran vinculados, para el caso concreto de conformidad con la Ley 1843 de 2017 que establece que el presunto contraventor tiene derecho a que se le garantice la comparecencia al proceso contravencional, en igual sentido, la Ley 769 de 2002 señala que el presunto infractor rechaza la comisión de la infracción, deberá comparecer ante un funcionario en audiencia pública para que se decreten las pruebas que pretenda hacer valer y las que le sean solicitadas.

Finalmente, la entidad accionada en aras de garantizar el debido proceso del accionante, programó fecha y hora para audiencia en la modalidad virtual, para el día 2 de septiembre de 2021 a las 3:00 p.m., de lo cual allegó soporte de envío del oficio No 20214215719781, remitido al correo electrónico de la sociedad *Disrupción al Derecho S.A.S*, por lo que advierte esta autoridad judicial la configuración de un hecho superado por carencia actual de objeto, por cuanto la pretensión del aquí accionante ya ha sido satisfecha por la entidad accionada en el sentido de *“fijar fecha, hora y forma de acceso a la audiencia virtual respecto del comparendo No. 11001000000030408848”*

En este orden de ideas, este estrado judicial, considera estar ante la configuración de un hecho superado, máxime teniendo en cuenta el desarrollo jurisprudencial que ha puntualizado el marco conceptual del hecho superado de la siguiente manera:

- (i) *El hecho superado sólo puede producirse de manera previa al proferimiento de una sentencia que ampare el derecho fundamental invocado para su protección.*
- (ii) *Los fallos de tutela son de cumplimiento inmediato, sin perjuicio de que hayan sido impugnados, conforme a lo prescrito en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. Razón por la cual, no constituye hecho superado, sino un simple cumplimiento de sentencia, la conducta que acata la orden impartida por el juez de primera instancia en procura de amparar derechos fundamentales.*
- (iii) *Por lo tanto, en las circunstancias descritas en el párrafo precedente, el ad quem no podría declarar el acaecimiento de un hecho superado, encontrándose limitado a confirmar o infirmar la providencia del a quo.*

Radicación: No. 2021-148

Accionante: *Disrupción al Derecho S.A.S* apoderada de Harold Enrique Abueta Cañadas

Accionado: Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá

Decisión: Niega Tutela (hecho superado)

- (iv) *Es preciso reiterar que el “hecho superado” sólo se produce cuando las acciones u omisiones del accionado satisfacen íntegramente el derecho fundamental del cual se adujo una vulneración.*
- (v) *Por consiguiente, dicha hipótesis no puede predicarse respecto de derechos fundamentales cuyo resarcimiento dependa de conductas que deban prolongarse en el tiempo, superando el lapso procesal de la tutela. Ello, por cuanto a que en tal circunstancia, al finalizar el trámite constitucional, no se habría satisfecho aun plenamente el derecho invocado y se impediría al accionante ejercer los incidentes de desacato que fueren pertinentes, en caso de que el accionado reincidiera en la conducta vulneratoria alegada en la tutela⁴.*

Por lo anterior, **NO SE TUTELARÁ**, el derecho fundamental invocado por la sociedad DISRUPCIÓN AL DERECHO S.A.S. apoderada del ciudadano HAROLD ENRIQUE ABUETA CAÑADAS, en contra de la Secretaria Distrital de Movilidad, por cuanto, actualmente no existe orden que impartir para procurar la protección del derecho invocado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR el derecho fundamental invocado por la sociedad DISRUPCIÓN AL DERECHO S.A.S. apoderada del ciudadano HAROLD ENRIQUE ABUETA CAÑADAS, en contra de la Secretaria Distrital de Movilidad de Bogotá, por constituir la acción un hecho superado frente a la solicitud de “*fijar fecha, hora y forma de acceso a la audiencia virtual respecto del comparendo No. 11001000000030408848*”, conforme se expuso en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: INFORMAR a la accionante y accionada que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: ORDENAR que de no ser impugnada esta decisión sea remitida la actuación de copias, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

⁴Sentencia T 439 de 2018, M.P. Dra. Cristina Pardo Shlesinger

Radicación: No. 2021-148

Accionante: Disrupción al Derecho S.A.S apoderada de Harold Enrique Abueta Cañadas

Accionado: Secretaría Distrital de Movilidad de Bogotá

Decisión: Niega Tutela (hecho superado)

Omar Leonardo Beltran Castillo
Juez Municipal
Penal 74 Control De Garantías
Juzgado Municipal
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:

df9b309686aba7501e26c991d227d898821920259b9553851c81d9b06cdb0f3

7

Documento generado en 27/07/2021 03:07:23 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>