

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Radicado: (21) **2021 – 00866 01**
Proceso: Acción de Tutela (SEGUNDA INSTANCIA)
Accionante: Hebercein Neiza Gaitán
Accionados: Secretaría de Gobierno de la Alcaldía Mayor de Bogotá y la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar.
Asunto: **SENTENCIA**

Agotado el trámite que le es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la impugnación presentada por la parte accionante, contra la providencia del siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Veintiuno (21) Civil Municipal de Bogotá.

ANTECEDENTES

1.- Supuestos Fácticos

El señor Hebercein Neiza Gaitán, actuando en nombre propio, propuso acción de tutela, a fin de que le sea amparado su derecho al debido proceso, con base en los hechos que a continuación se sintetizan:

- 1.1. Que fue notificado de una actuación administrativa de carácter sancionatorio en la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar, iniciada en el año 2014, por hechos ocurridos en el año 2013.
- 1.2. Que, en su concepto, se ha presentado el fenómeno de la caducidad de la acción sancionatoria que debe ser declarado por el funcionario y/o a petición de las partes.
- 1.3. Que, pese a que presentó solicitud en ese sentido, el alcalde legal no declaró la caducidad pretendida, lo que en su concepto atenta

contra sus derechos fundamentales.

- 1.4. Que en el predio encartado funciona un establecimiento de comercio del que deriva sus sustento el accionante y un número plural de familias, por lo que representa un peligro inminente el poner en peligro esta fuente de dinero.

2.- Lo Pretendido.

“Primero: Tutelar a favor del suscrito peticionario, el Derecho Fundamental del DEBIDO PROCESO, ordenando al señor alcalde local la no transgresión al precepto legal del artículo 52 ley 1437 de 2011 y numeral 1 de la misma norma. Segundo: Consecuencia de la anterior declaración dejar sin valor y efecto, los actos que hasta la fecha ha proferido en el mentado expediente 003 del 2014. Ordenando al funcionario instrucción que dando aplicación al debido proceso de aplicación al artículo 52 ley 1437 de 2011 y numeral 1 de la misma norma.”

3.- La Actuación.

La demanda de tutela correspondió por reparto al Juzgado Veintiuno (21) Civil Municipal de Bogotá, quien la admitió en auto de 25 de noviembre de 2021, en la que citó a la accionada SECRETARIA DE GOBIERNO DE ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ y ALCALDE LOCAL DE CIUDAD BOLÍVAR y vinculó a la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ, además les otorgó el término de un día para que efectuaran pronunciamiento.

4.- Intervenciones

Advierte el Despacho que se recibieron informes junto con sus anexos, de: **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL -SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO – ALCALDIA LOCAL DE CIUDAD BOLÍVAR.**

Esta entidad solicitó se despachara desfavorablemente la acción de tutela, al existir mecanismos ordinarios idóneos y eficaces para atacar la decisión en la que el accionante no está de acuerdo e informó que posterior al acto de inicio de actuación administrativa no se han adelantado otras actuaciones.

5.- La Providencia de Primer Grado

El Juez a-quo decidió negar el amparo deprecado, considerando que el accionante cuenta con mecanismos ordinarios para controvertir los actos de la autoridad accionada y no se observa perjuicio irremediable alguno que haga a la tutela procedente.

6.- La Impugnación.

Inconforme con la decisión de primer grado el actor la impugnó, reiterando su posición de que se configuró la caducidad de la acción sancionatoria y siendo que su reconocimiento por parte del funcionario es obligatorio.

CONSIDERACIONES

1.- La Competencia.

Este juzgado es competente para conocer de la presente impugnación del fallo de primera instancia, conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico Por Resolver.

Debe establecer el despacho si la tutela presentada supera el estudio de procedibilidad previa, frente al principio de subsidiariedad del amparo; y en tal caso, determinar si el extremo accionado vulneró el derecho al debido proceso del actor, por cuenta de la renuencia de la entidad accionada a reconocer la caducidad de la acción sancionatoria en el proceso administrativo que se lleva en su contra.

3.- Procedencia de la Acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona cuenta con la acción para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o

amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad e incluso contra particulares en los casos que determine la Ley.

En sentencia de constitucionalidad C-132 de 2018, la Corte Constitucional recordó el carácter subjetivo de la acción de tutela, en los siguientes términos:

“la acción de tutela no procede contra actos de carácter general, impersonal y abstracto. En el presente caso el accionante circunscribe los cargos al evento de los actos administrativos de carácter general, es decir, respecto de aquellas actuaciones de la administración que crean, modifican o extinguen una situación jurídica objetiva, se trata de decisiones de las autoridades que, en principio, no afectan de manera directa a una persona determinada o determinable.

Habiendo sido concebido como un mecanismo excepcional para la protección individual o subjetiva de los derechos fundamentales, en principio, la acción de tutela no constituye el medio apto para impugnar judicialmente actos administrativos de carácter general o impersonal, debido a que en el ordenamiento están previstos otros medios de verificación de constitucionalidad y de legalidad que permiten el examen de esta clase de actuaciones, entre ellos los establecidos en los artículos 135 y 137 de la Ley 1437 de 2011, dispuestos como herramientas procesales aptas para acusar los actos administrativos de carácter general por vulneración de normas de superior jerarquía.”

4.- Del Principio de Subsidiariedad

Conforme con lo dispuesto por la Corte Constitucional, la presente acción preferente y sumaria sólo resulta procedente cuando se han agotado los medios de defensa que el legislador ha dispuesto en cada caso particular o los mismos no resultan idóneos para la protección del derecho reclamado. De vieja data el Alto Tribunal Constitucional ha sostenido que:

“Así, pues, la tutela no puede converger con vías judiciales diversas por cuanto no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre éste y la acción de tutela porque siempre prevalece -con la excepción dicha- la acción ordinaria.

La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos

que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.¹ (Se subraya)

Igualmente, en sentencia T-471 de 2017, recogiendo el derrotero jurisprudencial trazado, señaló la Corte lo siguiente:

“Esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015, estableció que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”

Así mismo está decantado por la doctrina constitucional lo que respecta a la subsidiariedad, en tratándose de recursos dejados de ejercer:

“Es improcedente la acción de tutela para subsanar los recursos dejados de ejercer – reposición y en subsidio apelación- o controvertir un acto administrativo sin que previamente se haya empleado el medio judicial idóneo –acción de nulidad y

¹ Sentencia C-543 de 1992.

restablecimiento del derecho-. Máxime cuando el accionante no se encuentra frente a un perjuicio irremediable o pertenece a un grupo de especial protección.”²

5.- Del debido proceso administrativo.

El artículo 29 de la Constitución Política, señala que 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”.

Por su parte, la Corte Constitucional lo ha definido como “...(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”. En esa misma oportunidad la Corte determinó como garantías establecidas en virtud del debido proceso administrativo, son las siguientes: “(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”.

6.- El Caso en Concreto.

² Sentencia T-083 de 2014.

Desde ya considera el Despacho que el fallo objeto de impugnación debe confirmarse.

Es que, si bien el auto que da inicio a la actuación administrativa no es susceptible de recurso en la vía gubernativa, como tampoco lo es el que decide sobre la revocación directa del acto administrativo (artículo 95, inciso tercero del CPACA), no debe perderse de vista que la finalidad de la acción de tutela es la protección de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos se vean amenazados o vulnerados por autoridades públicas o por privados.

En el presente caso, no obstante, no aparece acreditada vulneración o amenaza alguna a las prerrogativas superiores del accionante y particularmente, a la del debido proceso que invocó, siendo que el hecho de que la accionada niegue la revocatoria directa del acto de apertura – lo que de acuerdo con esa misma entidad en su informe es a lo que se circunscribió el aquí pretensor – por sí sola no viola esta garantía constitucional. Ahora bien, el debate en cuanto a la procedencia o no de la declaración de caducidad debe adelantarse internamente en el procedimiento administrativo, mismo que a duras penas ha iniciado; o de ser el caso, una vez exista acto definitivo, proceder a su examen judicial ante el juez contencioso administrativo, bajo el medio de control de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho o de nulidad por inconstitucionalidad, según proceda.

No puede la acción de tutela, ni el juez constitucional, arrogarse las facultades y objetivos propios de las actuaciones en sede administrativa y en sede judicial ante el juez contencioso-administrativo.

Por último, tampoco se evidencia perjuicio irremediable, bajo una situación inminente como lo denunció el tutelante, toda vez que la actuación administrativa, como ya se dijo, apenas cuenta con acto de apertura, según lo informado por la autoridad convocada, siendo sus resultados aún hipotéticos, como incierta es la sanción al accionante por la que se duele de un posible cierre de su establecimiento de comercio. Véase que el accionante tampoco aportó prueba del perjuicio irremediable que arguyó.

En conclusión, se confirmará la sentencia opugnada.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR la providencia del siete (7) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Veintiuno (21) Civil Municipal de Bogotá, por lo aquí expuesto.

Segundo: NOTIFICAR la presente decisión personalmente, por telegrama, o cualquier otro medio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: COMUNICAR por el medio más expedito la presente decisión al Juzgado de origen.

Cuarto: REMITIR el expediente a la honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, cumplido lo anterior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA

Firmado Por:

Nancy Liliana Fuentes Velandia

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 005

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: **f9253386ea8ebb78bf641c017ebe6e35cc1db2a5c47aa82a3c894ba94f0bd0b1**

Documento generado en 16/02/2022 04:29:29 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>