

**República de Colombia  
Rama Judicial**



**JUZGADO OCHENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.,  
CONVERTIDO EN JUZGADO 63 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y  
COMPETENCIA MULTIPLE DE BOGOTA**

Bogotá D.C., seis (06) de mayo de dos mil veinte.

**REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA No. 2020-00321**  
**ACCIONANTE: LUCIA CARBONELL LOPEZ**  
**ACCIONADAS: ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ**  
**SECRETARIA DE GOBIERNO DE BOGOTÁ**  
**SECRETARIA DISTRITAL DE CONVIVENCIA Y**  
**JUSTICIA**  
**SECRETARIA DE AMBIENTE Y**  
**SECRETARIA DE MOVILIDAD**

**1. ASUNTO**

Procede el Despacho a proferir el fallo que en derecho corresponde dentro de la acción de tutela instaurada por Lucia Carbonell López contra Alcaldía Mayor de Bogotá, Secretaría de Gobierno de Bogotá, Secretaría Distrital de Convivencia y Justicia, Secretaría de Ambiente y Secretaría de Movilidad, previo los siguientes:

**2. ANTECEDENTES**

2.1. Manifestó la accionante, que el 8 de abril de 2020 la alcaldesa mayor de Bogotá junto con sus secretarios, expidió el Decreto 106 de 2020, el cual en el parágrafo 5 del artículo 2, contempla restricciones a la movilidad para adquirir alimentos y otros productos de primera necesidad.

2.2. Agregó que los días impares pueden movilizarse personas del sexo masculino y los días pares los del sexo femenino. Las personas transgenero circulan de acuerdo a su identidad de género.

2.3. Añadió que es una persona que actualmente se encuentra en proceso de construcción de género y aunque generalmente se identifica como mujer, en muchos casos no se siente como tal y adicionalmente tiene una expresión de género no normativa, en cuanto su aspecto físico no corresponde a los cánones tradicionales “femeninos”.

2.4. Señaló que en muchos casos ha sido violentada en el espacio público debido a su apariencia física disidente, razón por la cual recibe insultos y violencia verbal por su aspecto masculino que muchos sujetos refieren aspecto de “lesbiana”, con lo cual se vulnera sus derechos.

2.5. Indicó que la medida la ha obligado a elegir un día para salir a comprar los productos básicos sin reparo en su proceso de deconstrucción identitario, lo que considera afecta su derecho al libre desarrollo de su personalidad, pues el Decreto la hace sentir en una posición de vulnerabilidad por el juicio de valor subjetivo que hagan las autoridades policiales.

### **3. COMPETENCIA**

Este despacho es competente para conocer de la presente Acción de Tutela de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1.991 en concordancia con el decreto 1382 de 2000.

### **4. ACTUACIÓN PROCESAL**

Mediante auto de fecha 22 de abril de dos mil veinte, se admitió la tutela, ordenando oficiar a las accionadas para que, en ejercicio del derecho de defensa, dieran contestación puntual a cada uno de los cargos endilgados en el escrito de tutela.

**ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ, SECRETARIA DE GOBIERNO:** En sus descargos el director jurídico señala que su representada, no ha vulnerado ningún derecho fundamental, toda vez que su actividad se ha enmarcado en el respeto por la Constitución y la Ley, ya que la integralidad del parágrafo quinto (5) del artículo segundo (2) del Decreto Distrital 106 de 2020., respeta y tiene presente la diversidad sexual de todos los ciudadanos residentes en el Distrito Capital.

Agrega que no se puede considerar que se estén vulnerando derechos fundamentales de la accionante, cuando con la medida se está buscando no solo la protección de la vida de ella sino de ocho millones de habitantes de Bogotá D.C.

Añade que la accionante parte de hipótesis o supuestos que aún no se han materializado en realidad, toda vez que la amenaza del derecho fundamental debe estar plenamente acreditado.

Arguye que la acción de tutela no es el mecanismo de protección toda vez que no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico, más aún cuando la accionante reconoce que la Jurisdicción Contenciosa Administrativa es la encargada de validar la legalidad de la medida adoptada, por lo que solicita se deniegue la presente acción.

**SECRETARIA DE SEGURIDAD, CONVIVENCIA Y JUSTICIA:** En sus descargos refiere que la acción de tutela debe declararse improcedente por cuanto la ciudadanía en general, incluida la accionante cuentan con el medio de control de nulidad ante la Jurisdicción Contenciosa administrativa para que estudie la legalidad del Decreto Distrital 106 de 2020 expedido por la Alcaldesa Mayor de Bogotá D.C.

Arguye que está probado que la expedición del Decreto Distrital 106 de 2020 no vulnera ni ha vulnerado a la accionante sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, derecho a la igualdad y debido proceso, toda vez que no se evidencia prueba siquiera sumaria que soporte la vulneración que alega por lo que considera que la acción de tutela es improcedente.

Indica que las restricciones a las libertades ciudadanas se encuentran fundamentadas en el concepto de orden público, entendido por tal, las condiciones mínimas de seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad que deben existir en la comunidad para garantizar el normal desarrollo de la vida en sociedad y son garantizadas por el estado, a través de las respectivas autoridades quienes adelantan la labor preventiva.

Por último, solicita que se deniegue las pretensiones y se niegue por improcedente la presente acción.

**SECRETARIA DE AMBIENTE:** Indica que la tutela se puede presentar como mecanismo principal o transitorio. Principal cuando no exista otro mecanismo judicial idóneo para solicitar la protección del derecho fundamental; como transitorio, cuando a pesar de que exista otro mecanismo este no sea el indicado porque el supuesto alegado representa un riesgo o amenaza de perjuicio irremediable, este último debe probarse que cumple con cada una de las características que exige la jurisprudencia, esto es, inmediatez, gravedad, urgencia, impostergabilidad y la inminencia de la amenaza.

Añade que no existe actuación u omisión atribuible a la Secretaria Distrital de Ambiente que derive en perjuicio o amenaza inminente frente a los intereses invocados en la interposición de la acción, por lo que estamos ante una falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por último, solicita desvincular de la presente acción de tutela a la Secretaría Distrital de Ambiente.

**SECRETARIA DE MOVILIDAD:** En sus descargos manifiesta que se configura una falta de legitimación por pasiva, toda vez que las normas que la accionante aduce y por las cuales considera se le están vulnerando sus derechos fundamentales, no son expedidas por ese organismo de tránsito, ni de las excepciones al aislamiento preventivo obligatorio.

Añade que la Secretaría Distrital de Movilidad, no es el ente llamado a responder por la presunta vulneración al derecho que menciona la accionante, por lo que solicita su desvinculación de la presente acción.

## **5. CONSIDERACIONES**

La acción de tutela tiene como fin esencial la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos en caso de amenaza o violación de los mismos, ya sea por las autoridades públicas o por los particulares, cuando no existe otro medio de defensa judicial o que se requiera como mecanismo transitorio para evitar la causación de un perjuicio irremediable. (Art. 86 C. P. y Decreto 2591 de 1991).

La persona que tuvo o tiene oportunidad de acceder a la administración de justicia en los estamentos constitucional y legalmente establecidos, para que de acuerdo con la materia, competencias y procedimientos diseñados le definan si se le han violado sus derechos y se le resuelva lo pertinente al caso para que cese la violación o se restablezcan los derechos, y no lo hace siendo el medio eficaz para el efecto, no puede acudir de manera voluntariosa a la tutela en busca de tal protección y encontrar eco en ella, porque se estaría subvirtiendo el orden jurídico. Es sólo cuando se establezca que hay falta de idoneidad en medio judicial para conjurar un perjuicio que se muestra irremediable que, en forma excepcional, procede la tutela.

Sobre el particular ha señalado, la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-201 de 2018, lo siguiente:

*“La acción de tutela no puede ser entendida como una opción para el titular de los derechos fundamentales, cuando cuenta con otras acciones judiciales. Por el contrario, debe ser la única vía posible y efectiva para que aquel enfrente una amenaza inminente sobre sus garantías ius fundamentales y para poder ejercerlas materialmente. De ahí que su uso sea excepcional y deba ser analizado de conformidad con las circunstancias que rodean el caso concreto. 6. El Decreto 2591 de 1991 establece expresamente que solo procede la tutela cuando “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. Entonces, la procedencia de la acción se encuentra condicionada por el principio de subsidiariedad, bajo el entendido de que no puede desplazar los recursos ordinarios o extraordinarios de defensa<sup>14</sup>, ni mucho menos a los jueces competentes en la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa, según sea el caso.*

*La inobservancia de tal principio es causal de improcedencia de la tutela a la luz del numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991<sup>16</sup>, declarado exequible en la*

*Sentencia C-018 de 1993. La consecuencia directa de ello es que el juez constitucional no puede entrar a discernir el fondo del asunto planteado, pues es competencia de otro funcionario judicial.”*

Ahora bien y de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Nacional, la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección de los derechos fundamentales que procede en tres situaciones fundamentales: “i) Cuando el afectado no dispone de otro instrumento para su restablecimiento; ii) En caso de que el previsto no resulte eficaz, en consideración a la situación particular que afronta el actor; y, iii) Siempre que la intervención transitoria del juez de amparo resulte necesaria, para evitar o al menos mitigar un perjuicio irremediable” (Corte Constitucional. Sentencia T 296 de 2007).

Vale la pena precisar en el presente escenario el sentido que la jurisprudencia le ha concebido al denominado perjuicio irremediable:

*“es aquel daño causado a un bien jurídico como consecuencia de acciones u omisiones manifiestamente ilegítimas y contrarias a derecho que, una vez producido, es irreversible y, por tanto, no puede ser retornado a su estado anterior. Al respecto, del análisis de las pruebas aportadas al expediente no se infiere la existencia de un perjuicio de carácter irremediable que pudiese evitarse con el ejercicio transitorio de ésta acción, ya que no basta sólo afirmar la irreparabilidad del mismo, sino, ofrecer las explicaciones y pruebas correspondientes, para que el juez de tutela adquiera plena certeza sobre su ocurrencia.” (Sentencia T-373 de 2007), (Subrayado fuera del texto)*

Así mismo, la Corte Constitucional ha establecido que nos encontramos frente a un perjuicio irremediable cuando “En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.” (sentencia T-1316 de 2001) presupuestos que en el caso puesto en consideración no se cumplen.

Descendiendo al caso en concreto, solicita la accionante que se inaplique el parágrafo 5 del artículo 2 del Decreto 106 de 2020, como medida transitoria mientras el juez competente de la Jurisdicción Contencioso Administrativo concede la acción de nulidad por inconstitucional, lo que para este estrado judicial es improcedente, toda vez que lo que debe es acudir a la vía ordinaria mediante el proceso respectivo dentro del cual si lo considera pertinente puede solicitar las medidas provisionales que requiere se concedan a través de la presente acción constitucional.

Así mismo, la señora Carbonell López, en su escrito de tutela señala como vulnerados una serie de derechos fundamentales sin acreditar ni explicar cómo se le han violentado los mismos, por el contrario, lo que observa el despacho es que la presente acción constitucional está basada solo en supuestos hechos sin aportar pruebas de la ocurrencia de los mismos.

Ahora bien, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 señala las causales de improcedencia de la acción de tutela y en su numeral 5 dispone:

*5°“..Cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto”.*

Es claro para esta sede judicial que lo que trata de controvertir la accionante es un Decreto de carácter general que expidió la Administración Distrital con la finalidad de prevenir la propagación del virus Covid-19, el cual está afectando a gran parte de nuestro país y especialmente al Distrito de Bogotá, por lo tanto, con base en la jurisprudencia reseñada y la norma antes referida, se torna improcedente la presente acción.

Colofón de lo anterior, se negará la presente acción constitucional toda vez que la accionante no ha hecho uso de los mecanismos dispuestos por la legislación colombiana para dirimir el conflicto suscitado con la expedición del Decreto 106 de 2020, pues no obra prueba documental que lo acredite. Así mismo, tampoco se evidencia un perjuicio irremediable por el cual se deba amparar la acción suprallegal como mecanismo transitorio.

## **DECISIÓN**

Por lo expuesto el **JUZGADO OCHENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C., CONVERTIDO EN JUZGADO 63 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

**PRIMERO: NEGAR** la tutela presentada por LUCIA CARBONELL LOPEZ, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: DISPONER** la notificación de lo resuelto a las partes involucradas a través del medio más expedito.

**TERCERO: REMITIR** las presentes diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión en caso de no ser impugnada la presente decisión, (art. 33 del Dcto. 306 de 1.992).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'ERIKA MENDEZ ACERO', with a large, stylized flourish at the end.

**ERIKA MARITZA MENDEZ ACERO  
JUEZ**

L.A.Q