

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL SILVANIA – CUNDINAMARCA

PROCESO	TUTELA
ACCIONANTE	MARÍA ELSA ESPINOSA OVALLE
ACCIONADO	INSPECCIÓN DE POLICÍA DE SILVANIA Y ALCALDÍA MUNICIPAL DE SILVANIA
VINCULADA	OFICINA DE PLANEACIÓN DE SILVANIA Y FERNANDO RUIZ RODRÍGUEZ
RADICACIÓN	2.021/00041-00

Silvania - Cundinamarca, diecinueve (19) de abril de dos mil veintiuno (2021).

I. SENTENCIA

Procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponde dentro de la acción de tutela de primera instancia, promovida por MARÍA ELSA ESPINOSA OVALLE, contra INSPECCIÓN DE POLICÍA DE SILVANIA Y ALCALDÍA MUNICIPAL DE SILVANIA, trámite al que se vinculó de manera oficiosa al señor FERNANDO RUIZ RODRÍGUEZ y OFICINA DE PLANEACIÓN DE SILVANIA.

II. ANTECEDENTES

La accionante solicita la protección de su derecho fundamental al “*debido proceso*”, que considera vulnerado con fundamento en los siguientes hechos:

2.1. Mediante radicado 20181220153452, habitantes del barrio Alto de la Virgen del municipio de Silvania, informaron a la Inspección de Policía de dicha municipalidad sobre “*una construcción de un local que se estaba realizando en espacio público ...*”, por parte del señor Fernando Ruiz; en consecuencia, el pasado 19 de agosto de 2019, personal adscrito a la Oficina de Planeación Municipal se desplazaron hasta el lugar objeto de los hechos, allí se levantó un acta que indicó que “*la construcción ampliación del inmueble de la referencia se encuentra invadiendo espacio público.*”, fue por ello que, la Inspección de Policía “*ordenó la suspensión y sellamiento de la totalidad de la obra*”, no obstante, dicha obra fue terminada.

2.2. Dice que, a través de la Resolución proferida por la Inspección de Policía de fecha 30 de octubre de 2018, se declaró infractor al señor Mario Fernando Ruiz, “*por los comportamientos contrarios al régimen urbanístico establecido en el numeral 4, literal A del artículo 135 de la Ley 1801 de 2016*”, además, impone sanción pecuniaria y ordena la demolición de la obra por invadir espacio público.; decisión que fue opugnada y concedida en efecto suspensivo, para ser resuelta por el Despacho del alcalde.

2.3. Señala que, el 17 de diciembre de 2018, el alcalde asume competencia en segunda instancia y ordena la practica de prueba pericial, experticio que fuera elaborado por auxiliar de la justicia y radicado el 22 de mayo de 2019, el cual *"corroboró la invasión de espacio público por parte del señor Fernando Ruiz."*, sin embargo, mediante auto de fecha 30 de diciembre de 2019, la alcaldía señalo que *"la inspección de policía tramitó en el mismo proceso, lo referente a la contravención urbanística y la invasión del espacio público, lo cual debe separarse, para ello, se devuelve a la Inspección de Policía ..."*, e invocan el artículo 228 del Código Nacional de Policía que trata de nulidades, actuación que a todas luces resulta vulneradora del ordenamiento jurídico, dado que *"ha sido ausente el fallo o la decisión de segunda instancia frente al recurso interpuesto por el infractor ..."*

III. SOLICITUD DE TUTELA

Con fundamento en los anteriores hechos, la accionante solicita:

- 3.1. *"Que se declare que las accionadas vulneraron el derecho fundamental al debido proceso"*.
- 3.2. *"Que se ordene a la alcaldesa municipal Dra. Nohora Elizabeth Sánchez, a que en el término improrrogable de 48 horas se pronuncie sobre el recurso de apelación interpuesto por el señor Mario Fernando Ruiz contra la Resolución 002 del 30 de octubre de 2018 emitida por la Inspección de Policía"*
- 3.3. *"Que se ordene a las accionadas realizar las acciones necesarias que garanticen la recuperación del espacio público."*

IV. CONTRADICTORIO

La presente acción de tutela fue admitida mediante auto de fecha 6 de abril de 2021¹, donde se decidió oficiar a las entidades accionadas para que, en el término de dos días contados a partir del enteramiento de tal decisión, -so pena de tenerse por ciertos los hechos de esta tutela-, ejerciera su derecho de contradicción y defensa aportando los documentos pertinentes.

En dicha providencia se dispuso la vinculación del señor FERNANDO RUIZ RODRÍGUEZ y de la OFICINA DE PLANEACIÓN, quien contó con el mismo termino para contestar.

Finalmente, se requirió a la accionante para que realice en forma expresa y bajo gravedad de juramento, la manifestación de que trata el Decreto 2591 de 1991, Art. 17.

Así entonces, se notificó el escrito tutelar, tanto a la accionada como a la vinculada, mediante mensaje de datos de fecha 7 de abril de 2021².

¹ Folios 84 y 85 Expediente Digital

² Folios 86 y 96 Expediente Digital

4.1. Contestación de la Inspección de Policía de Sylvania.

La accionada allegó respuesta en tiempo a través de correo electrónico³ aduciendo lo siguiente:

4.1.1. Se opuso a todas las pretensiones, dado que, la señora María Elsa Espinosa Ovalle no es parte del proceso que se tramita en contra de Mario Fernando Ruiz, invocando así la falta de legitimación en la causa por activa y no existiría de esta manera derecho vulnerado alguno por parte de dicha autoridad.

4.1.2. Aduce que, las actuaciones surtidas por la inspección de policía en contra del infractor han sido por comportamientos contrarios a la integridad urbanística, que actualmente cursa la apelación ante la Alcaldía, y que por ello no existe vulneración al debido proceso por parte de dicha autoridad, pues han cumplido con lo concerniente a su jurisdicción conforme lo estatuye la Ley 1801 de 2016.

4.1.3. Indica que, la accionante cuenta con los medios idóneos establecidos en el ordenamiento jurídico con el fin de hacer valer sus derechos colectivos, los cuales son la acción popular o de grupo, pero la tutela no es el medio mas adecuado para ello, por lo que solicita no acceder a las pretensiones.

4.2. Contestación de la Alcaldía Municipal de Sylvania.

La accionada allegó respuesta en tiempo a través de correo electrónico⁴ aduciendo lo siguiente:

4.2.1. Manifiesta que la accionante carece de legitimación en la causa por activa, toda vez que, la señora María Elsa Espinosa "*no se encuentra registrada como parte del mismo, más allá de que hubiese suscrito con otras personas un escrito, donde solicitaban la recuperación de un espacio público, ya que en esta clase de procedimientos, ser quejoso, no lo constituye como parte en la querrela; ni en un procedimiento por infracción urbanística, como tampoco en uno por recuperación de espacio público ...*" por lo que no podría alegar una presunta vulneración al debido proceso.

4.2.2. Por lo anterior, solicita la improcedencia del presente trámite constitucional.

4.3. Contestación de la Oficina de Planeación Municipal de Sylvania.

La vinculada allegó respuesta en tiempo a través de correo electrónico⁵ aduciendo lo siguiente:

4.3.1. Informa que, han venido desplegando oportunamente las actuaciones requeridas dentro del proceso que se adelanta en contra del señor Fernando Ruiz Rodríguez por la presunta vulneración urbanística, las cuales le han sido

³ Folios 103 al 108 Expediente digital.

⁴ Folios 270 al 281 Expediente digital.

⁵ Folios 282 al 285 Expediente digital.

solicitadas por las dependencias que tramitan el presente asunto y las cuales decidieron de fondo.

4.3.2. Señala que, se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, dado que *"por parte de este despacho se ha cumplido con lo que se le ha comisionado y de ninguna forma se ha vulnerado algún derecho fundamental a la accionada de la presente acción de tutela."*, además, no se evidencia acción u omisión que resulte vulnerador de derechos fundamentales por parte de dicha dependencia.

4.4. Contestación del señor Fernando Ruiz Rodríguez.

El vinculado allegó respuesta en tiempo a través de correo electrónico⁶ aduciendo lo siguiente:

4.4.1. Actuando en nombre propio, se opuso a las pretensiones de la acción de tutela, argumentando que la administración municipal ha sido garante del debido proceso *"al permitir la adecuada valoración de las pruebas"* y que, si bien se han presentado demoras en las etapas del proceso policivo, las mismas obedecen a la actual dificultad que enfrenta la humanidad consecuencia de la pandemia COVID-19.

4.4.2. Como consecuencia, indicó que la presente acción resulta improcedente por cuanto es de carácter residual, *"misma que solo puede ser incoada ante la falta de otro mecanismo judicial o ante la trasgresión inmediata de un derecho fundamental"* y tal vulneración no ha sido demostrada siquiera sumariamente por la accionante.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

5.1. Competencia:

Es competente este Despacho para adelantar la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, al ser esta municipalidad, el lugar en el que se sienten los efectos de la presunta vulneración que motiva la solicitud.

5.2. Fundamentos:

En primer lugar, es necesario señalar que la *acción de tutela* consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política es el mecanismo idóneo para que toda persona obtenga la protección de sus derechos fundamentales, cuando estos han sido vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad o de un particular.

Debe entenderse como *derecho fundamental*, aquellos que son inherentes, inalienables y esenciales a la persona humana, es decir que constituye una parte de su propia esencia, por lo cual implican una necesaria protección por parte del Estado. Sin embargo, tal clasificación también cobija en lo pertinente

⁶ Folios 97 al 102 Expediente digital.

a las personas jurídicas, siempre que el derecho objeto del litigio pueda predicarse de ellas.

En ese sentido, la finalidad de este procedimiento especial es lograr que el Estado restablezca el derecho fundamental conculcado o impida que la amenaza que sobre él recae se configure.

Señala el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia que cualquier persona tendrá acción de tutela para proteger sus derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad, o particular en los casos que determine la ley. Acción que únicamente procede cuando el ciudadano o la ciudadana afectada no tengan otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Pues bien, de acuerdo con los hechos planteados, corresponde a este Despacho determinar si por parte de la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SILVANIA y LA INSPECCIÓN DE POLICÍA DE SILVANIA existe vulneración al derecho alegado.

5.3. Del caso en concreto:

Para comenzar y antes de realizar el estudio de fondo, deba decirse que, a sentir de este juzgador, se cumplen con los presupuestos necesarios para la procedibilidad de la Acción de Tutela:

- **Legitimación por activa:** El artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, dan cuenta que toda persona puede ejercer el recurso de amparo, pudiendo impetrarse, así: "(i) en forma directa, (ii) por intermedio de un representante legal (caso de los menores de edad, incapaces absolutos, interdictos y personas jurídicas), (iii) mediante apoderado judicial (abogado titulado con poder o mandato expreso) o (iv) a través de agente oficioso (cuando el titular del derecho no está en condiciones de promover su propia defensa)".⁷

En este caso MARÍA ELSA ESPINOSA OVALLE, aduce que la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SILVANIA y LA INSPECCIÓN DE POLICÍA DE SILVANIA vulneran derechos fundamentales, por lo que estaría legitimado para reclamar el respeto de sus derechos.

- **Legitimación por pasiva:** El artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 refiere que la acción de tutela se *dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental*, bajo ese entendido se encuentra vinculado en el extremo pasivo la ALCALDÍA MUNICIPAL DE SILVANIA y LA INSPECCIÓN DE POLICÍA DE SILVANIA, a quien se le atribuye la vulneración.

- **Inmediatez:** La acción de tutela pese a que no fue promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de la situación que se alega afectó los derechos fundamentales, se revisará si se cumple con alguna de las excepciones contempladas en la sentencia T-246 de 2015.

⁷ Sentencia T-776 de 2011 Corte Constitucional.

- **Subsidiariedad:** La acción de tutela sólo procede en cuanto el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial a menos que se intente como transitorio para evitar un perjuicio, por lo que corresponderá al Juzgado determinar, sí se presentó trasgresión a los derechos fundamentales invocados por la accionante.

5.4. Lo que se debate:

La accionante considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso en consideración al auto proferido por la Alcaldía Municipal de Sylvania de fecha 30 de diciembre de 2019, mediante el cual se abstuvieron de resolver la apelación interpuesta por el infractor, por avizorar una nulidad y en consecuencia ordenan devolver el expediente a la Inspección de Policía para que separe los procesos de contravención urbanística y ocupación del espacio público y les de el trámite adecuado, es decir, decretar y practicar pruebas por cada uno de los procesos.

5.5. Procedencia de la acción tutela:

Para que proceda la acción de tutela, se necesita acreditar la legitimación tanto por activa como por pasiva. De igual manera, se requiere satisfacer el requisito de inmediatez, o sea la urgencia por conjurar la vulneración o la amenaza del derecho fundamental alegado; y finalmente, se debe satisfacer el requisito de subsidiariedad.

Sobre este último presupuesto, vale la pena recordar que por disposición constitucional (Constitución Nacional, artículo 86), la acción de tutela procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Igualmente, es causal de improcedencia, no agotar previamente todos los medios o recursos de defensa judicial, siempre que estén al alcance del afectado (Decreto 2591 de 1991, artículo 6º).

5.4. Problemas jurídicos que se deben resolver:

A partir entonces de la reflexión realizada en numeral anterior, este despacho debe dar respuesta al siguiente interrogante:

- i) ¿Está satisfecho el requisito de inmediatez para la procedencia de la presente acción constitucional?

5.4.1. Solución del problema jurídico:

Visto desde la perspectiva de la finalidad del amparo *"la inmediatez impide que la tutela se convierta en un factor de inseguridad jurídica con el cual se produzca la vulneración de garantías constitucionales de terceros, como también que se desnaturalice el mismo trámite, en tanto la protección que constituye su objeto ha de ser efectiva e inmediata ante una vulneración o amenaza actual"*⁸

⁸ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, 12 de mayo de 2017 Exp. STC6680-2017 Radicado 25000-22-13-000-2017-00103-01

Frente a este tema, la jurisprudencia de la misma Corporación ha dicho que:

⁹(...) aquellas situaciones en que el hecho violatorio del derecho fundamental no guarde razonable cercanía en el tiempo con el ejercicio de la acción, no debe, en principio, ser amparado, en parte a modo de sanción por la demora o negligencia del accionante en acudir a la jurisdicción para reclamar tal protección y, también, por evitar perjuicios, estos si actuales, a terceros que hayan derivado situaciones jurídicas de las circunstancias no cuestionadas oportunamente.”

Señalando más adelante, que:

¹⁰En punto al requisito de la inmediatez, connatural a esta acción pública, precisa señalar que así como la Constitución Política, impone al Juzgador el deber de brindar protección inmediata a los derechos fundamentales, al ciudadano le asiste el deber recíproco de colaborar para el adecuado funcionamiento de la administración de justicia (ordinal 7, artículo 95 Superior), en este caso, impetrando oportunamente la solicitud tutelar, pues la demora en el ejercicio de dicha acción constitucional, puede tomarse, ora como síntoma del carácter dudoso de la lesión o puesta en peligro de los derechos fundamentales, o como señal de aceptación a lo resuelto, contrario en todo caso la urgencia, celeridad, eficacia e inmediatez inherente a la lesión o amenaza del derecho fundamental.

*Precisamente, en orden a procurar el cumplimiento del memorado requisito, la Sala en reiterados pronunciamientos **ha considerado por término razonable para la interposición de la acción el de seis meses.**”*

Luego, de los hechos expuestos en la tutela, se evidencia que lo pretendido por la actora es que se deje sin valor y efecto el auto de fecha 30 de diciembre de 2019 proferido por la Alcaldía Municipal de Sylvania, mediante el cual se abstuvo de resolver la apelación interpuesta por el infractor, dado que según el artículo 228 del Código Nacional de Policía “... *se vislumbra que la Inspección Municipal de Policía, tramitó dentro del mismo proceso, lo referente a la contravención urbanística y a la ocupación del espacio público, razón por la cual deberán separarse los procesos y decretasen y evacuar las pruebas, para cada uno de ellos, de ahí que el expediente deberá volver a la inspección para que se realice el trámite aquí señalado, para garantizar el derecho constitucional al debido proceso, defensa y*

⁹ CSJ STC, 2 ago. 2007, rad. 2007-00188-01

¹⁰ CSJ STC, 29 abr. 2009, rad. 2009-00624-00

*contradicción.”*¹¹, y en consecuencia dicha autoridad proceda a resolver de fondo el recurso de alzada interpuesto contra la Resolución 002 del 30 de octubre de 2018, no obstante, y pese que la solicitud de amparo fue presentada el 6 de abril del año en curso, y la decisión que pretende atacar fue proferida el 30 de diciembre de 2019, esta a su vez le fue notificada personalmente el 3 de enero de 2020 como consta en el expediente, es decir, cuando ya habían transcurrido más de quince (15) meses desde que se profirió la decisión reprochada, tiempo que sobrepasa el aceptado por la jurisprudencia, sin embargo, habrá de tenerse en cuenta una de las excepciones contempladas por la H. Corte Constitucional, en su sentencia T-246 de 2015, la cual se pronunció frente al requisito de inmediatez en las acciones de tutela contra providencias judiciales:

*12^o Empero, la acción de tutela sería procedente cuando fuere promovida transcurrido un extenso espacio entre el hecho que generó la vulneración, siempre que: i) exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, por ejemplo, el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros; ii) la inactividad injustificada vulnere el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; iii) exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; o **iv) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual.***
(subrayas intencionales)

Debido a lo anterior, ha de tenerse en cuenta que la trasgresión se ha mantenido en el tiempo, y pese a que es una actuación que no cumpliría el requisito de la inmediatez, la precitada jurisprudencia le abre paso a que el caso objeto de estudio sea analizado de fondo.

Dicho esto, considera este Despacho que la Alcaldía Municipal de Sylvania, ha incurrido en la vulneración del debido proceso, pues si bien es cierto avizó una nulidad y por ello ordenó la devolución del expediente a la Inspección de Policía para que estos a su vez dividieran los dos procesos que se estaban tramitando conjuntamente para que se le garantizara al presunto infractor la protección de sus derechos fundamentales de debido proceso, defensa y contradicción, no es menos cierto que la Inspección de Policía acató lo ordenado, y procedió a remitir mediante oficio N° 204 de 21 de septiembre de 2020 el expediente de “*perturbación urbanística*” a la Alcaldía Municipal para que resolviera la apelación interpuesta contra la Resolución proferida el 30 de octubre de 2018, y a la fecha del presente fallo, luego de transcurridos más de DOS (2) AÑOS Y SEIS (6) meses desde

¹¹ Auto visible a folio 142 del cuaderno principal, dentro del proceso de infracción urbanística.

¹² Corte Constitucional, sentencia T-246 de 2015.

que le fue remitido el expediente, no han zanjado dicha controversia, incurriendo así en la flagrante vulneración al debido proceso por el fenómeno de mora judicial, conforme a lo desarrollado por la Corte Constitucional: "*Tal fenómeno, contrario a los derechos fundamentales y **debido proceso**, se evidencia cuando: (i) se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial; (ii) no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo; y (iii) la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial.*"¹³

Luego entonces, habrá de ordenarse a la Alcaldía Municipal de Silvania, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas luego de notificado el presente fallo, proceda a resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto por el presunto infractor dentro del proceso "*perturbación urbanística*".

Finalmente, revisada la tutela se advierte la concurrencia de la legitimación por activa, como quiera que la accionante en su oportunidad ejerció como querellante, además, la administración municipal le ha notificado diferentes decisiones proferidas al interior del proceso respecto del cual se acusa la vulneración, como es el caso de lo resuelto por la Alcaldía Municipal de Silvania en auto de 30 de diciembre de 2019, por lo que aquella se advierte tener legitimación por activa al tener interés en las resultas del proceso.

5.5.2. Otras determinaciones:

Se desvinculará al señor Fernando Ruiz Rodríguez, a la Oficina de Planeación Municipal y a la Inspección de Policía de Silvania por no encontrarse probanza de que hayan vulnerado derecho alguno.

5.6. De la impugnación:

Esta sentencia puede ser impugnada, dentro de los tres días siguientes a su notificación, que se hará por el medio más expedito. En caso de no atacarse, se remitirá a la Corte Constitucional, a efectos de una posible revisión.

VI. DECISIÓN

Por lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE SILVANIA CUNDINAMARCA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Nacional,

RESUELVE:

PRIMERO. TUTELAR el derecho fundamental al **DEBIDO PROCESO** ejercido por **MARÍA ELSA ESPINOSA OVALLE**, contra la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SILVANIA**, de acuerdo con lo

¹³ Corte Constitucional, sentencia T-186 de 2017.

expuesto en la parte motiva del fallo.

- SEGUNDO.** En consecuencia, se ordena a la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SILVANIA**, para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo, proceda a resolver el recurso de apelación interpuesto por el señor **FERNANDO RUIZ RODRÍGUEZ**, en contra del fallo proferido por la **INSPECCIÓN DE POLICÍA DE SILVANIA** el 30 de octubre de 2018.
- TERCERO.** **DESVINCULAR** al señor **FERNANDO RUIZ RODRÍGUEZ**, a la **OFICINA DE PLANEACIÓN MUNICIPAL** y a la **INSPECCIÓN DE POLICÍA DE SILVANIA**, de acuerdo con lo expuesto en precedencia.
- CUARTO.** **NOTIFICAR** la presente providencia a los intervinientes por el medio más idóneo y eficaz, de acuerdo con lo consignado en el Artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.
- QUINTO.** **INFORMAR** a las partes que la presente sentencia puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.
- SEXTO.** **ORDENAR** la remisión del expediente ante la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión, si no fuere impugnada esta decisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


JOHN FREDDY RODRÍGUEZ MARTÍNEZ
JUEZ