



**JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL
ZIPACÓN CUNDINAMARCA**

Zipacón, Cundinamarca, diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Ref. ACCIÓN DE TUTELA

Rad NO. 2021 - 00004

Accionante: CARLOS FELIPE BERNAL PERDOMO - ECOBIOR S.A.S ESP

Accionado: ALCALDIA MUNICIPAL DE ZIPACÓN - CUNDINAMARCA
INSPECCIÓN DE POLICIA DE ZIPACÓN - CUNDINAMARCA

DE LA DECISIÓN:

Entra el Despacho a resolver la Acción de Tutela presentada por el señor CARLOS FELIPE BERNAL PERDOMO, quien actúa en nombre propio y como representante legal de la empresa ECOBIOR S.A.S ESP, en contra de la ALCALDIA MUNICIPAL y la INSPECCIÓN DE POLICIA DE ZIPACÓN - CUNDINAMARCA, para que se le proteja su derecho fundamental al trabajo y al debido proceso, los cuales presuntamente han sido vulnerados.

ACONTECER FÁCTICO

1. Señala el Accionante que es representante legal de la empresa ECOBIOR S.A.S ESP.
2. Dicha empresa está debidamente inscrita en el registro mercantil, y desarrolla parte de su objeto social en un bien inmueble denominado "TIERRA GRATA" ubicado en la vereda el Chuscal del municipio de Zipacón.
3. Informa el accionante que se adelantó una querrela policiva en su contra por actos contrarios a los dispuestos en el artículo 92 de la ley 1801 de 2016.
4. Como resultado de dicha querrela la Inspección de Policía de Zipacón, mediante Resolución 063 del 18 de noviembre de 2020, declaró responsable al señor Bernal Perdomo de la infracción contenida en el articulado previamente citado y le ordenó abstenerse de seguir realizando cualquier actividad industrial en el predio "Tierra Grata", además de imponerle una multa.
5. Dicha decisión fue apelada por el querrellado y confirmada por la Alcaldía Municipal mediante Resolución 095 de 2020.
6. Sostiene el tutelante que la decisión de la Inspección de Policía y la Alcaldía municipal, tuvo fundamento en el uso de suelos en el que se encuentra el bien inmueble, ya que para las aquí accionadas, en ese sector de la vereda el Chuscal, se prohíbe la realización de actividades industriales.
7. Manifiesta el señor Bernal Perdomo, que estas resoluciones no se ajustan a derecho, toda vez que previo a constituir la empresa ECOBIOR S.A.S ESP, en el año 2015 solicitó ante la Secretaria de Planeación Municipal de Zipacón, concepto de uso de suelos, para determinar si la actividad que pretendía desarrollar en el predio "Tierra Grata", *esto es elaboración de "Compostaje y fertilizantes líquidos"*, era permitida.



8. Mediante concepto del 03 de noviembre de 2015, que aporta como prueba (Fol. 29) la dependencia citada le informa que no hay restricción para la actividad que pretende desarrollar en el predio.
9. Añade el tutelante que el predio "Tierra Grata" se encuentra dentro de un área aledaña a la vía, razón por la cual frente a la normatividad que regula el uso de suelos, dichos predios pueden ser objeto de desarrollos diferentes al principal contenido en el EOT, entre ellos la agroindustria como uso condicionado.
10. El accionante aporta conceptos de distintos entes nacionales, que clasifican la actividad de la empresa ECOBIOR S.A.S ESP como agrícolas.

PRUEBAS APORTADAS

1. Copia del recurso de apelación contra la resolución 063 de 2020 (Fol. 19 - 39)
2. Copia de la resolución 063 de 2020 (Fol. 40 - 45)
3. Copia de la resolución 095 de 2020 (Fol. 46 - 57)
4. Copia solicitud de concepto uso de suelos (Fol. 58 - 59)
5. Copia de concepto uso de suelos (Fol. 60)
6. Copia solicitud de concepto CAR (Fol. 61 - 62)
7. Copia de concepto CAR (Fol. 63 - 64)
8. Copia solicitud de concepto uso de suelos para actividad de compostaje (Fol. 65 - 66)
9. Copia respuesta uso de suelo para compostaje (Fol. 67)
10. Copia trámite en línea Instituto Agropecuario Colombiano (Fol. 68 - 69)
11. Copia carta dirigida a la Alcaldía Municipal de Zipacón (Fol. 70 - 73)
12. Copia solicitud audiencia de conciliación (Fol. 74 - 84)

PRETENSIÓN

Solicita el accionante le sea tutelado los derechos fundamentales al trabajo y al debido proceso, consagrados en los artículos 25 y 29 de la Constitución Política y que en tal sentido se deje sin efectos las resoluciones 063 y 095 de 2020.

DECURSO PROCESAL

Mediante auto de fecha tres (03) de febrero de 2021, se admitió la presente Acción de Tutela y se ordenó notificar a las entidades accionadas para que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, ejercieran su derecho de defensa. A su vez, se ofició a la Personería Municipal para que emitiera su concepto como defensor de los derechos fundamentales de la comunidad del municipio.

En la misma providencia se ordenó a la Inspección de Policía de Zipacón que allegara copia íntegra de la querrela 2053 - 2020.

De igual forma se vinculó a la CAR - Cundinamarca para que determinara: (i) Si la actividad ejecutada en el predio denominado Tierra Grata, ubicado en la vereda



El Chuscal de municipio de Zipacón es de tipo agrícola, agroindustrial, industrial y/u otra. (ii) Determinar si la actividad desarrollada en el predio es permitida en el sitio conforme al uso del suelo y a las normas que regulan la materia. (iii) Determinar si con la ejecución de dichas actividades, se están afectando los recursos naturales, el medio ambiente y/o habitantes de los predios circundantes.

RESPUESTA DE LA ENTIDADES ACCIONADAS

• INSPECCIÓN DE POLICIA DE ZIPACÓN - CUNDINAMARCA

La INSPECCIÓN DE POLICIA DE ZIPACÓN - CUNDINAMARCA fue notificada del auto admisorio de la presente Acción Constitucional, mediante correo electrónico, el día 04 de febrero de 2021; el Doctor Miguel Ángel Barrera Reyes en calidad de Inspector, recorrió el traslado del escrito de Tutela mediante oficio radicado en este Despacho vía correo electrónico el día 08 de febrero de 2021 (fol. 101 a 106), en donde se pronunció frente a lo manifestado por el señor Bernal Perdomo, así:

Señala que la querrela fue interpuesta por varios moradores de la vereda el Chuscal, por presuntos malos olores que emite el predio "Tierra Grata".

Sostiene el funcionario que antes de comprobar si el querrellado Carlos Bernal y la Empresa Ecobior S.A.S ESP eran o no responsable de actos contra la convivencia, consideró oportuno verificar si la actividad que la mencionada empresa realizaba en el inmueble "Tierra Grata" se ajustaban a las permitidas en el uso de suelo del EOT de Zipacón.

Para lo anterior tuvo en cuenta un informe realizado por la Secretaria de Planeación e Infraestructura el 4 de septiembre de 2020, en donde el secretario determinó que la actividad realizada por Ecobior en el predio Tierra Grata, era Agroindustrial. Actividad que se encuentra prohibida para esa zona como lo determina el artículo 140 del EOT municipal.

En virtud del informe de la secretaria de Planeación y después de agotar audiencia pública el 18 de noviembre de 2020, la inspección de policía encontró responsable a la empresa Ecobior S.A.S ESP y a su representante legal por comportamientos contrarios al uso de suelos contemplados en el artículo 92 del C.N de S y C.C.

Por último manifiesta que dentro del trámite policivo, no se vulneró ningún derecho fundamental al aquí tutelante, ya que fue vinculado en debida forma, se le permitió ejercer su derecho de defensa, de presentar recursos, y fue debidamente notificado de la Resolución 063 de 2020.

Conforme a la orden dada por el Juzgado, el inspector de policía, allegó copia íntegra de la querrela 2053 - 2020 (Fol. 108 - 272).

• ALCALDÍA MUNICIPAL DE ZIPACÓN CUNDINAMARCA

La ALCALDIA MUNICIPAL DE ZIPACÓN - CUNDINAMARCA fue notificada del auto admisorio de la presente Acción Constitucional, mediante correo electrónico, el



día 04 de febrero de 2021; la Doctora Crist Indira Ramos Nope en calidad de Alcaldesa Municipal, recorrió el traslado del escrito de tutela mediante oficio radicado en este Despacho vía correo electrónico el día 08 de febrero de 2021 (fol.273 a 280), en donde se pronunció frente a lo manifestado por el señor Bernal Perdomo, así:

Considera la autoridad municipal que la decisión adoptada por el Inspector de Policía mediante Resolución 063 de 2020 se ajustó a la ley, toda vez que se cumplió lo dispuesto en la ley 1801 de 2016 y que se logró demostrar que el querellado incumplió el uso de suelos. En tal sentido, la decisión de impedir que siguiera realizando sus funciones y la imposición de una multa, es acorde a la normatividad citada y es aplicable al caso concreto.

Añade que el concepto de uso de suelos aportado por el tutelante corresponde al año 2015, por lo cual no es vigente.

Sostiene además la accionada que revisados los artículos 138, 140 y 149 del Esquema de Ordenamiento Territorial, ninguna de las actividades que desarrolla Ecobior S.A.S ESP se ajusta a las actividades permitidas por la norma en comento, ya que se logra evidenciar que la sociedad realiza labores industriales que atentan contra el artículo 138 del plan de ordenamiento territorial.

En virtud de lo anterior, solicita se declare improcedente la acción de tutela ya que no se configura un perjuicio irremediable ni a su parecer, el tutelante demostró haber agotado otras instancias administrativas o judiciales.

- **PERSONERÍA MUNICIPAL**

La Personería Municipal de Zipacón guardó silencio frente a la presente acción de tutela.

- **CORPORACIÓN AUTONOMA DE CUNDINAMARCA**

La Corporación Autónoma de Cundinamarca, fue vinculada mediante auto del 03 de febrero de 2021, y notificada vía correo electrónico el día 4 de febrero del año en curso. A la CAR se le solicitó determinara: (i) Si la actividad ejecutada en el predio denominado Tierra Grata, ubicado en la vereda El Chuscal de municipio de Zipacón es de tipo agrícola, agroindustrial, industrial y/u otra. (ii) Determinar si la actividad desarrollada en el predio es permitida en el sitio conforme al uso del suelo y a las normas que regulan la materia. (iii) Determinar si con la ejecución de dichas actividades, se están afectando los recursos naturales, el medio ambiente y/o habitantes de los predios circundantes.

Mediante oficio radicado vía correo electrónico el 8 de febrero de 2021 (fol. 281 a 331), el apoderado especial de la entidad recorrió el traslado del escrito de tutela así:

En primer lugar manifestó que no es de su competencia los asuntos relacionados con el uso de suelos y el otorgamiento de permisos para actividades comerciales,



ya que dicha facultad se encuentra otorgada legalmente a los mandatarios municipales.

Respecto a las pretensiones esbozadas por el accionante, solicita al Despacho que se niegue el amparo constitucional frente a la Corporación, toda vez que dicha entidad no ha vulnerado derecho fundamental alguno.

De igual manera considera que la acción de tutela es improcedente ya que se cuenta con mecanismos judiciales a los que acudir.

Por último, si bien la CAR no absuelve los interrogantes formulados por el Despacho, si allega un informe técnico realizado el día 30 de septiembre de 2020 en el predio “Tierra grata” ubicado en la vereda el Chuscal de Zipacón, por una posible afectación al medio ambiente. (Fol. 306 a 331). Dicho informe técnico derivó en un auto de archivo al considerar que las actividades desarrolladas por Ecobior S.A.S ESP en el mencionado predio, no generaban daño ambiental.

CONSIDERACIONES

• COMPETENCIA

Éste Despacho Judicial es competente para conocer y decidir la Acción de Tutela ejercida por el señor Carlos Felipe Bernal Perdomo quien actúa en nombre propio y en representación legal de Ecobior S.A.S ESP, toda vez que es un trámite Constitucional y que todo Juez de la Republica está revestido de tal jurisdicción para amparar el derecho invocado. Lo anterior conforme lo dispone el Decreto 2591 de 1991.

• LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

El artículo 86 Constitucional estipula que la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por si misma o por medio de un tercero que actúe en su nombre, cuando sus derechos fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de particulares en los casos que lo establece la Ley. En el caso sub-examine, el señor Carlos Bernal, considera que la Inspección de Policía y la Alcaldía Municipal de Zipacón, vulneraron su derecho Fundamental al trabajo y al debido proceso, por tanto le asiste legitimación para invocar la protección judicial por vía de la Tutela.

• LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Por su parte las Accionadas, son entidades de carácter público, a las que se les endilga la vulneración de derechos Fundamentales, por tanto, y conforme lo establece el artículo 1 del decreto 2591 de 1991, están legitimadas por pasiva dentro de la presente Acción de Tutela.

• DEL DERECHO INVOCADO

- Derecho al Trabajo



El artículo 25 de la Constitución Política estipula:

“ARTICULO 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”

- **Debido Proceso**

El derecho fundamental al debido proceso está consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política el cual establece:

“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.”

Frente al debido proceso en las actuaciones administrativas, mediante sentencia T - 049 de 1993, la Corte Constitucional manifestó:

“La situación conflictiva que surge de cualquier tipo de proceso exige una regulación jurídica y una limitación de los poderes estatales, así como un respeto de los derechos y obligaciones de los intervinientes o partes procesales. Cuando de resolver situaciones administrativas se trata, el debido proceso es exigente en materia de legalidad, ya que no solamente pretende que el servidor público cumpla las funciones asignadas, sino además que lo haga en la forma como determina el ordenamiento jurídico.”

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURIDICO

Procede al despacho a determinar si ¿La Inspección de Policía y la Alcaldía Municipal de Zipacón - Cundinamarca vulneraron el derecho Fundamental al trabajo y al debido proceso del señor Carlos Bernal al proferir las resoluciones 063 y 095 de 2020?



Con el fin de dar solución al problema jurídico planteado, este Juzgado determinará si es procedente o no la Acción de Tutela en el presente caso, de encontrarla procedente, estudiará si existió vulneración alguna al debido proceso en las actuaciones desplegadas por la inspección de policía de Zipacón y la Alcaldía Municipal.

- **PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

Establece el artículo 86 Constitucional que *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”*

A su vez, el numeral primero del artículo sexto del Decreto 2591 de 1991, consagra:

“ART. 6°: CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA. La acción de tutela no procederá:

- 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.”*

De las normas en comento podemos concluir que la Acción de Tutela tiene un carácter residual por cuanto se parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho existen mecanismos judiciales ordinarios para asegurar la protección de los Derechos de los Administrados.

Éste carácter residual, también busca proteger las competencias que mediante la Constitución y la Ley, se le han otorgado a las diferentes Jurisdicciones de la Rama Judicial para la resolución de conflictos.

Pese a lo anterior, el Alto Tribunal ha fijado jurisprudencia frente a la procedencia excepcional de la Tutela (Sentencia SU - 961/1999), cuando existen otros mecanismos de defensa judicial. Para ello, insta al Juez Constitucional para que determine tanto la idoneidad de las acciones ordinarias a las que el tutelante debería acudir para buscar la protección de sus derechos, como la posible consumación de un perjuicio irremediable.

Frente a la procedencia de la Acción de Tutela contra decisiones tomadas en asuntos policivos en sentencia T - 590/17 se reiteró:

“Así mismo, esta Corporación ha reiterado que algunas decisiones que se adoptan en ejercicio de la función de policía tienen carácter judicial, motivo por el cual el juez administrativo no tiene control sobre ellas. “Este



tipo de decisiones administrativas con rango jurisdiccional, son las que se toman dentro de los procesos o juicios de policía civiles, como ocurre en las acciones policivas." Por esta razón, en aquellos procesos policivos en donde se pretenda salvaguardar la posesión, la tenencia o la servidumbre, estas autoridades de policía ejercen funciones jurisdiccionales, tal como lo dispone el artículo 105 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Al respecto, la Sentencia C-241 de 2010 dispuso:

"en tanto las decisiones adoptadas en desarrollo de juicios de policía de naturaleza civil, como cuando se interviene en asuntos destinados a amparar provisionalmente la posesión, la tenencia o una servidumbre o los asuntos de carácter penal, se encuentran expresamente excluidos de dicho control en virtud de lo dispuesto en el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, según el cual tal Jurisdicción carece de competencia para juzgar las decisiones proferidas en juicios civiles o penales de policía regulados por la ley. Lo anterior se justifica si se tiene en cuenta que, en estos casos, las medidas de policía son de efecto inmediato en punto a evitar que se perturbe el orden y la tranquilidad pública. Se trata de medidas de carácter precario y provisional, cuya única finalidad es devolver el statu quo mientras el juez ordinario competente para decidir sobre la titularidad de los derechos reales en controversia, decide definitivamente sobre ellos. Por esta razón, la doctrina ha afirmado que estas decisiones hacen tránsito a cosa juzgada "formal".

Cabe advertir en todo caso, que frente a las decisiones de policía proferidas dentro de juicios de naturaleza civil o penal, no existe la posibilidad de lograr la protección -in situ-, de los derechos fundamentales cuando estos son vulnerados, como tampoco puede acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para ese propósito, como se desprende del artículo 12 del decreto 2304 de 1989, reformatorio del artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, de manera que queda tan solo disponible la acción de tutela para lograr la protección de los derechos fundamentales que sean conculcados y solo con tal fin".

Dicho lo anterior, cuando se alegue la vulneración o amenaza de derechos fundamentales con ocasión a las actuaciones de las autoridades de policía, dado el carácter jurisdiccional de estos, la procedibilidad de la acción de tutela está condicionada a los requisitos generales y específicos de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales la cual surge de la necesidad de encontrar un equilibrio razonable entre la función constitucional de proteger los derechos fundamentales de las personas y el respeto por la autonomía judicial y la seguridad jurídica, esenciales en un Estado de derecho. En este sentido, la Corte Constitucional ha sostenido que esta acción procede cuando el funcionario judicial desconoce la Constitución y se cumplen los requisitos generales y especiales de procedibilidad.

De conformidad con la Sentencia C-590 de 2005, los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:



"1.- Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional, es decir, que exista una confrontación de la situación suscitada por la parte accionada con derechos fundamentales. Ello, so pena que el juez constitucional se involucre en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. De esta manera, corresponde al juez de tutela indicar con claridad y de forma expresa por qué la cuestión a resolver es una cuestión de relevancia constitucional que afecta las garantías de carácter constitucional fundamental de las partes.

2.- Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable, de conformidad con el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela. Por lo tanto, es un deber del accionante adelantar todos los mecanismos judiciales que tenga a su disposición para la defensa de sus derechos. Pues de lo contrario, recaería en la jurisdicción constitucional todos aquellos debates que se deben adelantar ante las distintas autoridades.

3.- Que se cumpla el requisito de la inmediatez, esto es, que la solicitud de amparo se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la presunta vulneración. Debido a que, el principio de cosa juzgada y seguridad jurídica se verían sacrificados.

4.- Si la solicitud de amparo se fundamenta en una irregularidad procesal, se debe demostrar que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte accionante.

5.- Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

6.- Que no se trate de sentencias de tutela. Toda vez que, las controversias respecto de la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse indefinidamente en el tiempo.

6.2. Requisitos especiales

Con el fin de preservar la seguridad jurídica y respetar la independencia de los funcionarios que administran justicia, la jurisprudencia constitucional ha establecido la necesidad de examinar si la decisión judicial cuestionada está afectada por (i) un defecto orgánico; (ii) un defecto sustantivo; (iii) un defecto procedimental; (iv) un defecto fáctico; (v) un error inducido, (vi) una decisión sin motivación, (vii) un desconocimiento del precedente constitucional y/o, (viii) una violación directa de la Constitución."

En atención a los requisitos especiales esgrimidos y al desarrollo del caso sub judice, es necesario mencionar en que consiste el defecto procedimental como



causal de procedencia de la tutela frente a providencias judiciales. Es así como la sentencia T-367/18 indica:

“El fundamento constitucional de esta causal se encuentra en los artículos 29 y 228 de la Constitución, los cuales reconocen los derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal. En términos generales esta causal de procedibilidad se configura cuando el juez actúa completamente por fuera del procedimiento establecido.

La jurisprudencia constitucional ha identificado que una autoridad judicial puede incurrir en un defecto procedimental bajo dos modalidades: (a) el defecto procedimental absoluto ocurre cuando “se aparta por completo del procedimiento establecido legalmente para el trámite de un asunto específico, ya sea porque: i) se ciñe a un trámite completamente ajeno al pertinente -desvía el cauce del asunto, o ii) omite etapas sustanciales del procedimiento establecido legalmente, afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso” - (subrayado por el Despacho). (b) El defecto procedimental por exceso de ritual manifiesto, ocurre cuando la autoridad judicial“(…) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia”; es decir, el funcionario judicial incurre en esta causal cuando “(i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) porque aplica rigurosamente el derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales”

Contrastando la jurisprudencia previamente citada y el caso sub iudice, considera el Despacho que la acción de tutela en un primer momento es procedente por los siguientes motivos:

1. El accionante interpuso el recurso de apelación contra la resolución 063 de 2020, lo cual indica que agotó los recursos en sede administrativa.
2. A su vez, ha demostrado al Despacho que radicó el día 02 de febrero de 2021 ante la Procuraduría Provincial de Cundinamarca, solicitud de audiencia de conciliación, previo a iniciar demanda administrativa, medio de control nulidad y restablecimiento del derecho (Fol. 74 - 84).
3. Cumple el requisito de inmediatez ya que las resoluciones 063 y 095 fueron proferidas en los meses de noviembre y diciembre del año 2020, respectivamente. Lo cual denota que no han transcurrido más de seis meses entre la interposición de la presente acción constitucional y la promulgación de la resolución policiva y el acto administrativo.
4. Solicita el amparo Constitucional como mecanismo transitorio argumentando un perjuicio irremediable.



Una vez verificada la procedencia de la tutela, se procederá a dilucidar el proceso policivo y sus etapas, para posteriormente determinar si dentro de la querella 2053 de 2020 se transgredieron derechos fundamentales.

• **PROCESO VERBAL ABREVIADO DE POLICIA**

ARTÍCULO 223 Ley 1801 de 2016. TRÁMITE DEL PROCESO VERBAL ABREVIADO. Se tramitarán por el proceso verbal abreviado los comportamientos contrarios a la convivencia, de competencia de los Inspectores de Policía, los Alcaldes y las autoridades especiales de Policía, en las etapas siguientes:

1. Iniciación de la acción. La acción de Policía puede iniciarse de oficio o a petición de la persona que tenga interés en la aplicación del régimen de Policía, contra el presunto infractor. Cuando la autoridad conozca en flagrancia del comportamiento contrario a la convivencia, podrá iniciar de inmediato la audiencia pública.

2. Citación. Las mencionadas autoridades, a los cinco (5) días siguientes de conocida la querella o el comportamiento contrario a la convivencia, en caso de que no hubiera sido posible iniciar la audiencia de manera inmediata, citará a audiencia pública al quejoso y al presunto infractor, mediante comunicación escrita, correo certificado, medio electrónico, medio de comunicación del que disponga, o por el medio más expedito o idóneo, donde se señale dicho comportamiento.

3. Audiencia pública. La audiencia pública se realizará en el lugar de los hechos, en el despacho del inspector o de la autoridad especial de Policía. Esta se surtirá mediante los siguientes pasos:

a) Argumentos. En la audiencia la autoridad competente, otorgará tanto al presunto infractor como al quejoso un tiempo máximo de veinte (20) minutos para exponer sus argumentos y pruebas;

b) Invitación a conciliar. La autoridad de Policía invitará al quejoso y al presunto infractor a resolver sus diferencias, de conformidad con el presente capítulo;

c) Pruebas. Si el presunto infractor o el quejoso solicitan la práctica de pruebas adicionales, pertinentes y conducentes, y si la autoridad las considera viables o las requiere, las decretará y se practicarán en un término máximo de cinco (5) días. Igualmente la autoridad podrá decretar de oficio las pruebas que requiera y dispondrá que se practiquen dentro del mismo término. La audiencia se reanudará al día siguiente al del vencimiento de la práctica de pruebas. Tratándose de hechos notorios o de negaciones indefinidas, se podrá prescindir de la práctica de pruebas y la autoridad de Policía decidirá de plano. Cuando se requieran conocimientos técnicos especializados, los servidores públicos del sector central y descentralizado del nivel territorial, darán informes por solicitud de la autoridad de Policía; (Apartes subrayados por el Despacho)



d) *Decisión.* Agotada la etapa probatoria, la autoridad de Policía valorará las pruebas y dictará la orden de Policía o medida correctiva, si hay lugar a ello, sustentando su decisión con los respectivos fundamentos normativos y hechos conducentes demostrados. La decisión quedará notificada en estrados.

4. *Recursos.* Contra la decisión proferida por la autoridad de Policía proceden los recursos de reposición y, en subsidio, el de apelación ante el superior jerárquico, los cuales se solicitarán, concederá y sustentarán dentro de la misma audiencia. El recurso de reposición se resolverá inmediatamente, y de ser procedente el recurso de apelación, se interpondrá y concederá en el efecto devolutivo dentro de la audiencia y se remitirá al superior jerárquico dentro de los dos (2) días siguientes, ante quien se sustentará dentro de los dos (2) días siguientes al recibo del recurso. El recurso de apelación se resolverá dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo de la actuación.

Para la aplicación de medidas correctivas en asuntos relativos a infracciones urbanísticas, el recurso de apelación se concederá en el efecto suspensivo.

Los recursos solo procederán contra las decisiones definitivas de las autoridades de Policía.

5. *Cumplimiento o ejecución de la orden de Policía o la medida correctiva.* Una vez ejecutoriada la decisión que contenga una orden de Policía o una medida correctiva, esta se cumplirá en un término máximo de cinco (5) días.

PARÁGRAFO 1o. <Parágrafo CONDICIONALMENTE exequible> Si el presunto infractor no se presenta a la audiencia sin comprobar la ocurrencia de caso fortuito o fuerza mayor, la autoridad tendrá por ciertos los hechos que dieron lugar al comportamiento contrario a la convivencia y entrará a resolver de fondo, con base en las pruebas allegadas y los informes de las autoridades, salvo que la autoridad de Policía considere indispensable decretar la práctica de una prueba adicional.

PARÁGRAFO 2o. Casos en que se requiere inspección al lugar. Cuando la autoridad de Policía inicia la actuación y decreta inspección al lugar, fijará fecha y hora para la práctica de la audiencia, y notificará al presunto infractor o perturbador de convivencia y al quejoso personalmente, y de no ser posible, mediante aviso que se fijará en la puerta de acceso del lugar de los hechos o parte visible de este, con antelación no menor a veinticuatro (24) horas, de la fecha y hora de la diligencia.

Para la práctica de la diligencia de inspección, la autoridad de Policía se trasladará al lugar de los hechos, con un servidor público técnico especializado cuando ello fuere necesario y los hechos no sean notorios y evidentes; durante la diligencia oír a las partes máximo por quince (15) minutos cada una y recibirá y practicará las pruebas que considere conducentes para el esclarecimiento de los hechos. (Aparte subrayado por el Despacho)



El informe técnico especializado se rendirá dentro de la diligencia de inspección ocular. Excepcionalmente y a juicio del inspector de Policía, podrá suspenderse la diligencia hasta por un término no mayor de tres (3) días con el objeto de que el servidor público rinda el informe técnico.

La autoridad de Policía proferirá la decisión dentro de la misma diligencia de inspección, o si ella hubiere sido suspendida, a la terminación del plazo de suspensión.

PARÁGRAFO 3o. Si el infractor o perturbador no cumple la orden de Policía o la medida correctiva, la autoridad de Policía competente, por intermedio de la entidad correspondiente, podrá ejecutarla a costa del obligado, si ello fuere posible. Los costos de la ejecución podrán cobrarse por la vía de la jurisdicción coactiva.

PARÁGRAFO 4o. El numeral 4 del presente artículo no procederá en los procedimientos de única instancia.

PARÁGRAFO 5o. El recurso de apelación se resolverá de plano, en los términos establecidos en el presente artículo.

CASO CONCRETO

Previo a resolver de fondo el presente asunto Constitucional, éste Despacho se permite dejar claro a las partes que por medio de esta sentencia NO SE ESTÁ DEFINIENDO SI LAS ACTIVIDADES DESARROLLADAS POR ECOBIOR S.A.S ESP SON ACORDES AL ESQUEMA DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL. La presente providencia tiene como finalidad estudiar el trámite del proceso Policivo y Administrativo que se le dio a la querrela 2053 de 2020, para así lograr determinar la posible existencia de una vulneración al derecho fundamental del debido proceso y su eventual protección como mecanismo transitorio.

De un estudio del escrito de tutela, de las pruebas aportadas, de la observancia de la jurisprudencia, el artículo 223 de la ley 1801 de 2016 este Despacho Judicial concluye que en el caso sub examine existió una vulneración al debido proceso del Señor CARLOS FELIPE BERNAL PERDOMO representante legal de la empresa ECOBIOR S.A.S ESP por las razones que a continuación se exponen:

La vulneración se presenta por un defecto procedimental en el aporte, valoración y no contradicción del informe técnico rendido por la Secretaria de Planeación e Infraestructura de Zipacón, situación que será evaluada desde dos aspectos:

1. Indebida aplicación de la ley:

Establece el literal C del numeral tercero del artículo 223 de la ley 1801 de 2016:

“c) Pruebas. Si el presunto infractor o el quejoso solicitan la práctica de pruebas adicionales, pertinentes y conducentes, y si la autoridad las considera viables o las requiere, las decretará y se practicarán en un término máximo



de cinco (5) días. Igualmente la autoridad podrá decretar de oficio las pruebas que requiera y dispondrá que se practiquen dentro del mismo término. La audiencia se reanudará al día siguiente al del vencimiento de la práctica de pruebas. Tratándose de hechos notorios o de negaciones indefinidas, se podrá prescindir de la práctica de pruebas y la autoridad de Policía decidirá de plano. Cuando se requieran conocimientos técnicos especializados, los servidores públicos del sector central y descentralizado del nivel territorial, darán informes por solicitud de la autoridad de Policía.” (Apartes subrayados por el Despacho)

A su vez, el inciso segundo y tercero del párrafo segundo del artículo previamente en cita, ordena:

Para la práctica de la diligencia de inspección, la autoridad de Policía se trasladará al lugar de los hechos, con un servidor público técnico especializado cuando ello fuere necesario y los hechos no sean notorios y evidentes; durante la diligencia oír a las partes máximo por quince (15) minutos cada una y recibirá y practicará las pruebas que considere conducentes para el esclarecimiento de los hechos. (Aparte subrayado por el Despacho)

El informe técnico especializado se rendirá dentro de la diligencia de inspección ocular. Excepcionalmente y a juicio del inspector de Policía, podrá suspenderse la diligencia hasta por un término no mayor de tres (3) días con el objeto de que el servidor público rinda el informe técnico.

De la norma en comentario resulta evidente que existe norma especial para el decreto y practica de una inspección ocular que además requiere de un conocimiento técnico o especializado.

Revisado minuciosamente el expediente de tutela observa el Despacho los siguientes documentos:

- Acta inspección ocular No. 01 Proceso 2053 - 2020 (Fol. 110 - 112)
- Auto de apertura del proceso policivo 2053 - 2020 (Fol. 139 - 141)
- Informe Inspección predio Tierra Grata aportado por la Secretaria de Planeación (Fol. 150 - 153)
- Resolución 063 - 2020 (Fol. 158 - 168)
- Acta inspección ocular No. 02 Proceso 2053 - 2020 (Fol. 241 - 244)
- Reanudación Resolución 063 - 2020 (248 - 253).

En ninguno de los actos policivos mencionados logra evidenciar el a quo, que en un primer momento, el Inspector de Policía de Zipacón haya decretado a petición de parte u oficiosamente como prueba, un informe técnico, practicado con anterioridad a la presentación de la querrela, en el predio “Tierra Grata”. Tal como lo faculta el literal C del artículo 223 del Código de Convivencia Ciudadana.

De igual forma en ninguna de las dos inspecciones oculares practicadas en el predio en cuestión, hubo acompañamiento de un funcionario del sector central o



descentralizado con conocimientos técnicos que pudiese determinar el tipo de actividad que se desarrolla en ese lugar.

Situación que considera oportuna el Despacho, ya que del estudio de la contestación de la presente acción, tanto la Inspección de Policía y la Alcaldía Municipal de Zipacón, erróneamente consideran que por el sólo hecho de estar inscrito en el Registro Mercantil, se realizan actividades industriales.

Dicho lo anterior, existe dentro del proceso policivo un defecto procedimental por aplicación de la ley desde dos momentos específicos: 1) Incorporación y valoración de una prueba que no fue decretada (Informe Inspección predio Tierra Grata aportado por la Secretaria de Planeación (Fol. 150 - 153) y 2) Falla en la práctica de inspecciones oculares al predio "Tierra Grata".

2. Cercenamiento al derecho de defensa y contradicción de la prueba.

En este punto se hará énfasis en el informe rendido por la Secretaria de Planeación e Infraestructura de Zipacón (Fol. 150 - 153).

Resulta extraño para el Juzgado que pese a que el Auto de apertura del proceso Policivo de 2053 - 2020 es fechado el día 21 de octubre de 2020, el informe rendido por la dependencia de la Alcaldía se realizó el día 04 de septiembre de 2020, esto es cuarenta y seis (46) días antes del inicio del proceso policivo.

A pesar de dicha disparidad en el tiempo y del conocimiento de una presunta irregularidad, no existe evidencia en el expediente de que la Secretaria de Planeación coadyuvara la querrela o en su defecto iniciara los procesos administrativos para corregir las presuntas fallas encontradas en su informe.

Ahora bien, el Inspector de Policía no solicitó a la Secretaria que rindiera dentro de la querrela un informe como el que se adjuntó ni tampoco solicitó su acompañamiento a las dos (02) inspecciones oculares que se realizaron.

El informe fue recibido en la Inspección de Policía el día 17 de noviembre de 2020 a las 10:32 am, pero en dicho documento observa esta instancia judicial, que la fecha de elaboración es el 4 de septiembre de 2020 y en ningún folio de los cuatro aportados, el remitente menciona que el informe es rendido o deberá hacer parte de la querrela contra Ecobior S.A.S ESP, por lo que no existe un vínculo procesal oportuno para su pronunciamiento.

Aunado a lo anterior, pese a que el informe fue allegado un día antes de la audiencia pública, el Inspector de Policía no pone de presente a las partes en la primera etapa de dicho acto procesal el mencionado documento, como si lo hace con las demás pruebas aportadas por las partes (fol. 163 - 165).

El funcionario de policía tan sólo menciona el informe después de la reanudación de la audiencia (fol. 250), una vez realizada la segunda inspección ocular, de la siguiente manera:



“En noviembre 17 de 2020, se allega a esta Inspección de Policía, un Informe de Inspección que se hizo en Sep-04-2020 en el predio TIERRA GRATA, por parte del Secretario de Planeación e Infraestructura del Municipio de Zipacón Cund., el cual consta de 4 Folios.

Sin embargo en dicha intervención no estipula que dicho documento será tenido en cuenta como prueba ni mucho menos lo pone en conocimiento de las partes, permitiendo su contradicción.

En tal sentido la Inspección de Policía de Zipacón, vulneró el derecho fundamental al debido proceso no solo del querellado, sino también de los querellantes, al tener como prueba un documento que no fue aportado como tal, ni permitirle a las partes controvertirlo.

Dicho yerro procesal, indujo a la Inspección a tomar una decisión que fue desfavorable al querellado, incluso sin resolver el asunto central de la querella, esto es la emisión de presuntos malos olores en el predio Tierra Grata.

Lo anterior quedó plasmado en la resolución 063 de 2020, replicado en la resolución 095 de 2020 y en los escritos mediante los cuales recorren el traslado de tutela las entidades accionadas. Ya que el extremo pasivo considera que como del informe realizado por la Secretaria de Planeación se evidencia que Ecobior S.A.S ESP realiza actividades agroindustriales y las mismas están prohibidas en el uso de suelos para ese sector, resulta procedente mediante orden de policía ordenar el cese de actividades e imponer una multa.

Para el presente Juez de Tutela resulta evidente que el documento que sirvió de fundamento para tomar la decisión del inspector, fue valorado indebidamente y por tanto al ser excluido, el resultado de la querella pudo haber sido otro.

En virtud de lo expuesto, es notoria la vulneración al derecho fundamental al debido proceso y por tanto se procederá a su protección.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Promiscuo Municipal de Zipacón, Cundinamarca, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso del señor CARLOS FELIPE BERNAL PERDOMO identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.016.051.610, quien actúa como representante legal de la empresa ECOBIOR S.A.S ESP Nit. 901.354.453-0

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la Resolución No. 095 del 01 de diciembre de 2020, expedida por la Alcaldía municipal de Zipacón.

TERCERO: DEJAR SIN EFECTOS la Resolución No. 063 del 18 de noviembre de 2020, expedida por el inspector de policía de Zipacón.



CUARTO: DEJAR SIN EFECTOS el auto de apertura de proceso policivo 2053 - 2020 del 21 de octubre de 2020.

QUINTO: ORDENAR al Inspector de Policía de Zipacón, realizar nuevamente el proceso verbal abreviado de policía, respetando las garantías fundamentales de las partes y bajo la observancia de las normas procesales y probatorias pertinentes.

SEXTO: Desvincular a la Corporación Autónoma de Cundinamarca dentro de la presente acción de tutela, ya que no existe vulneración de derechos fundamentales por dicha entidad.

SEPTIMO: Notifíquese en forma inmediata esta decisión a las partes, en los términos establecidos por el Artículo del Decreto 2591 de 1991.

OCTAVO: Si no fuere impugnado éste fallo, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS YECID CESPEDES GARCIA
Juez