

Tutela : 2018-00336 (improcedente)

Accionante: Ronald Mauricio Contreras Alzate y Patricia del Carmen Rodríguez Posso.

Accionadas: Alcaldía Municipal de Floridablanca e Inspección Tercera de Policía de Floridablanca.

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO SEGUNDO (2º) CIVIL MUNICIPAL

Floridablanca, junio veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018)

#### I. ASUNTO

Proferir fallo dentro de la acción de tutela de la referencia.

#### II. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL Y HECHOS RELEVANTES

Los señores Ronald Mauricio Contreras Alzate propietario del establecimiento de comercio Coffe Pub Concert y Patricia del Carmen Rodríguez Posso propietaria del establecimiento de comercio La Tribuna Sport Pizzeria, instaura acción de tutela contra la Inspección Tercera de Policía de Floridablanca y la Alcaldía de Floridablanca con el objeto que se proteja sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo, dignidad humana, trabajo e igualdad.

Indican en la demanda que no son dueños de los predios donde funcionan sus establecimientos de comercio, los cuales son colindantes, y que al momento de la firma del contrato de arrendamiento contaban con antejardín endurecido. Señala que el 5 de junio de los corrientes, funcionarios del Municipio de Floridablanca se presentaron a sus locales para realizar la demolición de la zona del antejardín por presunta afectación del espacio público, la cual fue aplazada para el 18 de junio.

Refiere que la orden de demolición vulnera el derecho al debido proceso, como quiera que no fueron informados del inicio del proceso sancionatorio, pues si bien le enviaron notificación a la señora Laura Inés Zuluaga García en calidad de propietaria esta no fue efectiva y los principales afectados por las resultas son los propietarios de los establecimientos comerciales por las consecuencias económicas derivadas de esta decisión, resalta que la decisión de demoler resulta desigual ya que distintos locales comerciales de la zona funcionan en el antejardín. Informa al despacho que se encuentra en curso acción popular en el Juzgado Noveno Administrativo de Bucaramanga, donde se estudia a fondo lo relativo al endurecimiento del jardín. Similar situación se predica del predio de Hans Manuel Bartels León.

#### III. TRÁMITE ADELANTADO

3.1. Por medio de auto del 14 de junio se avocó conocimiento, se denegó el decreto de la medida provisional implorada y se ordenó correr traslado a la Alcaldía Municipal de Floridablanca y a la Inspección Tercera de Policía.

Tutela : 2018-00336 (improcedente)

Accionante: Ronald Mauricio Contreras Alzate y Patricia del Carmen Rodríguez Posso.

Accionadas: Alcaldía Municipal de Floridablanca e Inspección Tercera de Policía de Floridablanca.

3.2. El 19 de junio el doctor Oscar Guarín Manrique en calidad de Inspector de Policía Obra y Ornato turno 3. Frente a los hechos 1 y 2 de la tutela dijo que no le constan; en relación al hecho 3 refiere que efectivamente si cuenta con antejardín y el mismo está cubierto y encerrado, situación que es de conocimiento de las partes pues se iniciaron procesos no contra los arrendatarios sino contra los propietarios. Añadió que si bien es cierto se realizó visita a los inmuebles en comento ya se habían cumplido y agotado todas las etapas procesales. Refiere que los accionantes recibieron las comunicaciones dirigidas a los propietarios de los inmuebles, en razón a que la notificación personal y por aviso se envió a los inmuebles que ocupan los accionantes, pero no se presentaron para hacer valer sus derechos y optaron por guardar silencio. Reitera que la demolición es respecto de la cubierta y cerramiento del antejardín, no se ataca el establecimiento comercial aunado a que este tipo de construcciones va en contravía de la Ley y el Plan de Ordenamiento Territorial.

Por lo anterior, se opuso a las pretensiones por cuanto no es la tutela el mecanismo idóneo ya que existen otros mecanismos como la nulidad y restablecimiento del derecho, acción que debió instaurar el propietario del predio, pues las resoluciones datan de septiembre de 2017. Solicita se sirva declarar improcedente la acción de tutela ya que no se vulneró derecho fundamental alguno.

3.3 La doctora Flor Yadira Arenas Pérez Profesional Especializado Oficina Asesora Jurídica dijo que en relación a la competencia del municipio de Floridablanca por conducto de la Inspección de Obra y Ornato se adelantaron los respectivos procesos policivos donde se concluyó sobre la responsabilidad por las obras realizadas en dichos inmuebles al no tener licencia para realizar dichas construcciones. Se hace la salvedad que Market Cañaveral procedió a realizar voluntariamente la demolición de la obra adelanta sin licencia. Así las cosas la Secretaría de Infraestructura esta comisionada para realizar las demoliciones dentro del proceso policivo # 8602 y 8894 resueltos el 1° de septiembre de 2017 y solo hasta ahora que se presenta la secretaria a realizar la demolición es que acuden a la tutela. Así mismo informa que se adelanta una acción popular ante el Juzgado Noveno Administrativo Oral de Bucaramanga a instancias de la señora Laura Victoria López Quintero donde el señor juez ordenó la vinculación de los señores Hans Manuel Bartels León, Sara Isabel Cameron Zuluaga, Josefina García Núñez e Iván Darío Guerrero Soto.

Lo que se quiere es prorrogar una decisión que esta ordenada por la Inspección de Obra y Ornato de la cual tienen pleno conocimiento, sumado a lo anterior los señores hoy accionante fueron demandados en tutela adelantada ante el Juzgado Sexto Civil Municipal por lo que no pueden pretender ahora desconocer el trámite de los procesos policivos. Adjunta reporte de la página de la rama judicial respecto de la acción popular 2017-00504, sentencia de acción de tutela 2017-00177, derecho de petición de los accionantes elevado el 13 de junio de los corrientes y respuesta.

3.4. Con el trámite antes indicado este despacho estima integrado debidamente el contradictorio. Dicha aseveración surge porque la Honorable Corte Constitucional en Auto 059 de 2011 estableció cuál es la fórmula que debe aplicarse cuando el Juez de segunda instancia considere que el A quo omitió vincular alguna entidad que se pudiera ver afectada con la decisión. Dijo la Corte que lo procedente era que el *Ad quem* resuelva la impugnación

Tutela : 2018-00336 (improcedente)

Accionante: Ronald Mauricio Contreras Alzate y Patricia del Carmen Rodriguez Posso.

Accionadas: Alcaldía Municipal de Floridablanca e Inspección Tercera de Policía de Floridablanca.

vinculando a la entidad que hubiese echado de menos y no decretar la nulidad de lo actuado, esto en aras de evitar dilaciones injustificadas.

#### IV. CONSIDERACIONES

##### 4.1. Competencia.

Este Juzgado es competente para conocer de la presente actuación de conformidad con lo previsto en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991, en consonancia con las reglas de reparto previstas en el Decreto 1983 de 2017.

##### 4.2. Problemas jurídicos.

¿Se cumple con el principio de inmediatez cuando se ataca la decisión de un inspector de policía emitida hace varios meses?; ¿En el trámite administrativo sobre la infracción al régimen de obras bastaba con vincular al propietario del inmueble o debía requerirse al tenedor del mismo?

4.3. Verificación del cumplimiento del principio de inmediatez; la tutela no puede ser utilizada para revivir términos ni oportunidades procesales vencidas, pues nadie puede alegar a su favor su propia culpa.

##### 4.3.1. Verificación del cumplimiento del principio de inmediatez.

De vieja data ya es un tema pacífico en la jurisprudencia que la tutela se debe promover dentro de un término razonable. Así, en sentencia T-038 de 2017, la Corte reiteró:

“... ”

20. Esta Corporación ha resaltado que de conformidad con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede interponerse “*en todo momento*” porque no tiene término de caducidad<sup>1</sup>. Sin embargo, la jurisprudencia ha exigido “*una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales*”<sup>2</sup>.

Lo anterior ocurre porque se trata de un mecanismo judicial que tiene como finalidad conjurar situaciones urgentes, que requieren de la actuación rápida de los jueces. Por ende, cuando la acción se presenta mucho tiempo después de la acción u omisión que se alega como violatoria de derechos, se desvirtúa su carácter apremiante.

“... ”

4.3.2. La tutela no puede ser utilizada para revivir términos ni oportunidades procesales vencidas, pues nadie puede alegar a su favor su propia culpa.

Para acudir al juez de tutela y exponer una inconformidad frente a una decisión jurisdiccional, es necesario demostrar que se fue diligente al interior del trámite censurado, pues la acción constitucional no es una tercera instancia ni está prevista para suplir la dejadez propia.

En sentencia T-539 de 2017 la Corte subrayó:

<sup>1</sup> Sentencia SU-961 de 1999; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>2</sup> Sentencia SU-241 de 2015; M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

Tutela : 2018-00336 (improcedente)

Accionante: Ronald Mauricio Contreras Alzate y Patricia del Carmen Rodríguez Posso.

Accionadas: Alcaldía Municipal de Floridablanca e Inspección Tercera de Policía de Floridablanca.

“ ...

1.4.2. En síntesis, no es la acción de tutela la vía para revivir términos de caducidad agotados por negligencia, descuido o distracción de la parte, en la medida en que éste mecanismo subsidiario y residual se convertiría en uno principal, atentando contra el principio de seguridad jurídica y desconociendo su propósito constitucional.

1.4.3. En efecto, el señor Lagos Campo, que siempre contó con la asesoría y representación de un profesional del derecho, a la luz del artículo 509 del Código de Procedimiento Civil<sup>3</sup> tuvo la oportunidad de interponer el recurso de apelación contra el auto que por vía de reposición revocó el mandamiento de pago, al verificar la existencia de una cláusula compromisoria dentro del contrato de arrendamiento. Lo cual torna improcedente el amparo constitucional, pues se reitera, la acción de tutela no fue instituida para revivir oportunidades procesales vencidas por negligencia, descuido o distracción de las partes, y adicionalmente existen los medios judiciales idóneos.

...”

Por otra parte, la jurisprudencia ha sido reiterativa en que nadie puede alegar a su favor su propia culpa (ver, entre otras, sentencia T-1231 de 2008).

#### 4.4. Caso concreto.

Contrastado el presente caso con los parámetros legales y jurisprudenciales referidos, para el Despacho debe negarse el amparo solicitado, por las razones que a continuación se señalan:

Así, de la copia de los expedientes # 8602 (36 folios) y 8894 (39 folios) arrimado por la Inspección de Policía de Obra y Ornato, se puede extraer la información que se consigna en el siguiente cuadro.

Proceso 8894			Proceso 8602		
Predio calle 32 # 26-49			Predio calle 32 # 26-51		
Propietario inmueble Hans Manuel Bartels León			Propietario inmueble Laura Inés Zuluaga García		
Establecimiento Coffe Pub Concert			Establecimiento Tribuna Sport Pizzería		
Folio	Fecha	Actuación	Folio	Fecha	Actuación
51	01-nov-17	Oficina Asesora de Planeación requiere a Inspección inf. 00832.	90	01-nov-17	Oficina Asesora de Planeación requiere a Inspección inf. 00832.
53	11-nov-17	Avoca conocimiento -ordena citar	89	04-ene-17	Avoca conocimiento -ordena citar.
54	13-jul-17	Oficina Asesora de Planeación presenta informe de visita de Inspección	92	04-may-17	Citación a descargos propietaria #1538.
56	3-agot-17	citación al propietario inmueble # 2030	93	13-jul-17	Oficina Asesora de Planeación presenta informe de visita de Inspección.
57	17-ago-17	Auto ordena notificación por aviso.	96	26-jul-17	citación a descargos propietaria # 2031 recibe Wbeimar Uribe

<sup>3</sup> Legislación vigente para la época en que se tramita el proceso ejecutivo según Acuerdo PSAA15-10392 del 1º de octubre de 2015, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Tutela : 2018-00336 (improcedente)

Accionante: Ronald Mauricio Contreras Alzate y Patricia del Carmen Rodríguez Posso.

Accionadas: Alcaldía Municipal de Floridablanca e Inspección Tercera de Policía de Floridablanca.

59	22-jun-17	Informe técnico de visita de inspección.	97	17-ago-17	orden librar notificación pos aviso
62	18-ago-17	Constancia de notificación por aviso.	101	17-ago-17	constancia de notificación por aviso recibe Wbeimar Uribe
63	01-sep-17	Resolución de 240 sanciona y ordena una demolición.	102	01-sep-17	resolución de 240 sanciona y ordena una demolición
69	20-sep-17	Auto ordena notificación contenido de resolución	108	20-sep-17	Auto ordena notificación contenido de resolución
70	21-sep-17	notificación aviso - con constancia de recibo	109	21-sep-17	notificación aviso - con constancia de recibo
71	25-oct-17	Remite a oficina de Interior para visita de seguimiento	110	25-oct-17	Remite a oficina de Interior para visita de seguimiento.
72	13-dic-17	Auto declara en firme resolución	111	23-nov-17	Realiza Oficina Asesora de Planeación Visita de seguimiento.
74	13-dic-17	Por medio de resolución 293 de 2017 se ordena la demolición	112	11-dic-17	Auto declara en firme resolución
77	24-ene-18	Oficio a la Oficina de Ejecuciones Fiscales -remite copia de resolución # 240.	114	11-dic-17	Por medio de resolución 292 de 2017 se ordena la demolición
78	24-ene-18	Oficio a la Secretaria de Infraestructura remite copia de resolución # 240 y 292.	117	24-ene-18	Oficio a la Oficina de Ejecuciones Fiscales -remite copia de resolución # 240
79	22-ago-17	Derecho de petición de Laura Victoria López Quintero dirigido a la Inspección solicitando gestión sobre la queja acerca del funcionamiento de los establecimientos Coffe Pub Concert- La Tribuna Sport Bar-Market Cañaveral	118	24-ene-18	Oficio a la Secretaría de Infraestructura remite copia de resolución # 240 y 292
			121	05-jun-18	Acta de diligencia demolición, concede término para realizar las adecuación ordenadas hasta el 18 de junio de 2018,

Por tanto, de la lectura del resumen presentado en la tabla anterior se puede establecer que los propietarios de los inmuebles donde funcionan los establecimientos de comercio Coffe Pub Concert y La Tribuna Sport Pizzería de los cuales son dueños los hoy accionantes, fueron notificados en debida forma al interior de los procesos # 8894 y 8602 respectivamente, en los que se estudió por parte de la Secretaría del Interior-Inspección de Policía Obra y Ornato –Turno 3, la posible contravención al régimen de control de obra de los propietarios de los inmuebles ubicados en la calle 32 identificados con los # 26-49 y #26-51, en razón al endurecimiento de antejardines para negocio en los predios, sin contar con las respectivas licencias de construcción. En dichos procesos se profirió decisión el 1º de septiembre de 2017, mediante resoluciones 240 y 241, respecto de las cuales se abstuvieron de presentar recurso alguno.

Así mismo, se desprende que las decisiones de sanción y las órdenes de demolición emanadas de la Inspección de Policía Obra y Ornato –Turno 3, se

Tutela : 2018-00336 (improcedente)

Accionante: Ronald Mauricio Contreras Alzate y Patricia del Carmen Rodríguez Posso.

Accionadas: Alcaldía Municipal de Floridablanca e Inspección Tercera de Policía de Floridablanca.

derivaron de los informes presentados por la Oficina Asesora de Planeación producto de las visitas técnicas de inspección y seguimiento en los predios estudiados; siendo esta la autoridad competente para ejercer el control urbano, la vigilancia y asegurar el cumplimiento de las normas contenidas en el Plan de Ordenamiento Territorial del municipio de Floridablanca. Así las cosas, en lo que tiene que ver con los trámites dentro de los procedimientos adelantados por la Inspección de Policía, estos se realizaron frente a cada propietario de los inmuebles ubicados en la calle 32 identificados con los # 26-49 y #26-51, respectivamente, y la eventual o posible afectación a los propietarios de los establecimientos de comercio que pueda traer consigo el cumplimiento de la orden de demolición, podría generar un conflicto de carácter contractual entre el *propietario del inmueble* y el *propietario del establecimiento de comercio*, discusión esta que es propio ventilarla ante el juez natural (*juez civil*) y que no implica la violación de derechos fundamentales sino únicamente de rango legal.

No puede predicarse la violación de derechos fundamentales en cabeza de los propietarios de los establecimientos de comercio por parte de las entidades involucradas (*Alcaldía e Inspección de Policía*) ya que en efecto no fueron parte ni tenían porque ser incluidas para dar inicio al respectivo trámite administrativo adelantado por carencia de *licencias de construcción para realizar adecuaciones* que culminó en la orden de demolición de las obras realizadas, ya que este trámite debe darse entre los presuntos afectantes (*propietarios de los inmuebles*) y la administración municipal, en contraste de los trámites que se susciten entre un tercero tenedor y la administración municipal respecto al uso del suelo. En todo caso, si los propietarios de los establecimientos de comercio querían hacerse parte dentro de la actuación administrativa seguida contra los propietarios de los inmuebles por infracción al régimen de obras, pues una vez tuvieron conocimiento de la convocatoria o citación que se hacía sobre el particular debieron entonces hacérselo saber a la Inspección. Ello habría implicado que eventualmente fueran destinatarios solidarios de la multa que a la postre se impuso.

Como se dijo, no es posible pregonar una violación del derecho fundamental al debido proceso ante su no vinculación a la actuación administrativa, ya que esa violación del régimen de obras radica en cabeza del propietario del inmueble y allí no se ventila la legalidad o no sobre el uso del suelo (aspecto relevante para el tenedor del inmueble) sino se verifica el cumplimiento o no de los permisos necesarios para modificar las edificaciones del sector.

De aceptarse la tesis de los actores, la actuación de la administración se podría ver fácilmente burlada con el eventual cambio de tenedor de la propiedad (cambio de arrendatario o cambio de establecimiento de comercio). Desde luego en el presente caso, al parecer, los establecimientos de comercio siempre han sido los mismos desde el inicio de la actuación administrativa, pero como la supervisión e intervención de la Inspección se realiza de cara al inmueble, de ahí la razón para convocar a su propietario, pues las acciones no van dirigidas contra los establecimientos de comercio. Por el contrario, piénsese en aquellas actuaciones de policía relativas al funcionamiento mismo del establecimiento de comercio como lo sería una queja por ruido o por darle un uso al suelo que no está permitido, es decir, poner en marcha una actividad no permitida en el sector. Ahí sí y a no dudar es al tenedor del inmueble (arrendatario o propietario del establecimiento de comercio) a quien el funcionario de policía se dirigirá para adelantar la actuación pertinente. A lo anterior debe sumarse que en las comunicaciones dejadas en los inmuebles de forma clara se hace alusión

Tutela : 2018-00336 (improcedente)

Accionante: Ronald Mauricio Contreras Alzate y Patricia del Carmen Rodríguez Posso.

Accionadas: Alcaldía Municipal de Floridablanca e Inspección Tercera de Policía de Floridablanca.

a que se trata de un proceso policivo por construcción de obra, luego como nadie puede alegar a su favor su propia culpa mal podrían ahora el desconocimiento del trámite.

También resulta importante tener en cuenta que se adelanta por la señora Laura Victoria López Quintero acción popular radicada el 14 de diciembre de 2017 en el Juzgado Noveno Administrativo de Bucaramanga contra el señor Ronald Mauricio Contreras Álzate aquí accionante, así que no es un elemento sorpresa para los accionantes la decisión de *la demolición del endurecimiento del antejardín*, al contrario ha sido estudiada y ventilada al interior de diversos trámites.

De este modo, se concluye que lo que se quiere discutir vía acción de tutela es una decisión adoptada hace varios meses y donde los actores nada hicieron para reclamar ante la administración su posible interés para intervenir, por tanto no se cumple con el requisito de inmediatez para acudir al amparo y tampoco se agotaron los mecanismos ordinarios para habilitar la eventual intromisión del juez de tutela.

Es improcedente el amparo reclamado, pues se trata de un asunto donde no se justificó el por qué sólo ahora y luego de tanto tiempo se promueve una acción de tutela, máxime cuando está probado que los propietarios de los establecimientos tenían pleno conocimiento de las actuaciones que se estaban gestando en la Inspección de Policía y otras dependencias de la administración municipal. Y también era válido que optaran por no intervenir en aquellas actuaciones administrativas, pues fijese que ello habría paso a la eventual imposición de una multa en su contra, pero precisamente esa pasividad no la pueden utilizar ahora en su beneficio para impedir la demolición ordenada en contra de terceros.

Así las cosas, se declarará la improcedencia del amparo pedido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo (2º) Civil Municipal de Floridablanca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### V. RESUELVE

PRIMERO: Declarar IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por Ronald Mauricio Contreras Álzate y Patricia del Carmen Rodríguez Posso, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: INFORMAR a las partes que el presente fallo es impugnabile dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: En caso de que este proveído no fuere impugnado, REMITIR a la Honorable Corte Constitucional el expediente, para su eventual revisión, tal como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANILO ALARCÓN MÉNDEZ

Juez