



JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -
JUEZ: LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Bogotá D. C.,

Accionada: Alcaldía Municipal de Cajicá – Cundinamarca
Tema: Sentencia de tutela
Derecho presuntamente vulnerado: Debido Proceso.
Radicado: 110013335-017-2017-00270-00
Demandante: José María Redondo Fuquene
Sentencia T. N° 26

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado y agotadas las etapas previas, se procede a dictar **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA** en la **ACCIÓN DE TUTELA** instaurada por **JOSÉ MARÍA REDONDO FUQUENE**.

I. ANTECEDENTES

A. SOLICITUD

El señor **JOSÉ MARÍA REDONDO FUQUENE** el 18 de agosto de 2017, instauró acción de tutela contra la Alcaldía Municipal de Cajicá – Cundinamarca, por estimar vulnerado sus derecho constitucional fundamental al debido proceso.

Pretende el tutelante que por intermedio de la presente acción, se ordene a la entidad accionada, revocar el acto administrativo mediante el cual se le impuso sanción consistente de multa y en su lugar desvincular del proceso sancionatorio por norma urbanística.

B. HECHOS

De acuerdo con la demanda los hechos pueden sintetizarse así:

1. Mediante memorando expedido por la entidad accionada bajo el número AMC-014-0234-14 de 9 de junio de 2014 (f 37 vlto.), se emitió informe técnico relacionado con la visita realizada el día 10 de febrero de 2014 al predio ubicado en la calle 3 N. 2-14, en el que se menciona que el mismo es propiedad del señor José Redondo, identificado con cédula de ciudadanía N. 19.326.462, manifestándose que se está adelantando una ampliación y reforma de construcción sin la correspondiente licencia.
2. Por intermedio de auto proferido por la entidad accionada fechado 18 de julio de 2014 (f.40), se pone en conocimiento de la posible infracción urbanística cometida por el acto, ordenándose notificar el mismo y concediéndose el respectivo término para presentar los descargos.
3. Manifiesta el actor que a través del auto N. AMC-SDG-805 2014 de 23 de octubre de 2014, la secretaría de verificó el nombre del propietario del predio señalando como propietario al señor Luis Alberto Redondo Castiblanco.
4. Mediante auto de 20 de junio de 2016, la entidad accionada vincula como presunto infractor en el proceso que se adelantaba al señor Luis Alberto Redondo Castiblanco, sin que se desvincule al señor José María Redondo.

5. Mediante auto de fecha 19 de diciembre de 2016, la entidad accionada fija fecha para celebrar diligencia de inspección ocular al predio de la presunta infracción a la norma urbanística para el día 30 de diciembre del mismo año, la cual fue atendida por el actor.

6. Mediante auto de 30 de diciembre del año 2017 la entidad accionada desvinculó del proceso sancionatorio al señor Luis Alberto Redondo Castiblanco con ocasión a su fallecimiento.

7. Mediante auto de fecha 5 de enero de 2017, la entidad accionada concede término para que presente alegatos de conclusión al actor.

8. Mediante la Resolución No. 010 de 6 de febrero de 2017, la entidad accionada declaró al señor Redondo Fuquene contraventor por infractor a la norma urbanística, imponiéndole multa y ordenándole adecuar la obra a la licencia correspondiente o para tramitar su renovación.

C. ARGUMENTOS DE LA AUTORIDAD ACCIONADA

Vencido el término establecido en el auto de fecha 18 de agosto de 2017, la autoridad accionada allega vía correo electrónico memorial el 24 de agosto de 2017 (fs. 32 a 43), el cual informa al respecto lo siguiente:

El señor Juan Ricardo Alfonso Rojas en calidad de Secretario Jurídico de la Alcaldía de Cajicá, manifestó que en cuanto a los hechos plasmados por el actor son parcialmente cierto en lo que concierne al memorando expedido por la entidad respecto a la visita técnica realizada al predio propiedad del actor por construcción presuntamente sin licencia.

Así mismo señala, que son ciertos los hechos en cuanto a todo el trámite administrativo realizado por parte de la entidad en el cual se le impuso sanción al señor Redondo, notificándose de todos los actos administrativos de manera personal, tanto del acto que le corrió términos para presentar descargos, como el que le concedió términos para alegar de conclusión guardó silencio y no hizo manifestación alguna.

Respecto a la desvinculación solicitada dentro del proceso sancionatorio, manifiesta que el actor figura como titular de la licencia de construcción y suscribe el correspondiente formulario único nacional, anexando el mismo, visible a folios 41 vltto y 42 del plenario.

En cuanto a la sanción impuesta manifiesta que al señor Redondo se le notificó de manera personal la misma el día 10 de febrero de 2017, sin que ejerciera su derecho de defensa interponiendo el correspondiente recurso de reposición, sino que atacó la citada mediante el medio de control de acción de nulidad y restablecimiento del derecho por intermedio de apoderado judicial.

Por último, manifiesta que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la tutela, toda vez que en ningún momento se le vulneró el derecho fundamental al debido proceso al actor, y que todos los actos proferidos por la entidad accionada se hicieron acorde a la normatividad vigente al caso.

No encontrándose causal alguna que pueda anular lo actuado, se procede a estudiar de fondo el asunto controvertido y decidir en derecho lo que resulte probado, previas las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA.

Con fundamento en lo dispuesto en los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000, esta Juzgadora es competente para proferir fallo de tutela de primera instancia, toda vez que aun cuando está dirigida contra una entidad del orden distrital y los hechos ocurrieron en el municipio de Cajicá, al ser un trámite preferente, el Despacho asumió el conocimiento de la presente actuación obedeciendo lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en diversos pronunciamientos¹.

B. LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA

En cuanto a la legitimación por activa, el solicitante es persona natural que actúa a nombre propio (art. 10 del D. 2591 de 1991); y por pasiva la acción se interpuso frente a la actuación de una entidad pública, esto es la Alcaldía Municipal de Cajicá (art. 13 del D. 2591 de 1991).

C. ANÁLISIS DEL DESPACHO

1. Problemas jurídicos y temas jurídicos a tratar

El tutelante manifiesta que la entidad accionada ha vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, toda vez que le impuso sanción consistente en multa por infracción urbanística, por adecuaciones y construcción a predio sin la correspondiente licencia, manifestando que no es el propietario del bien objeto de pleito por lo que considera que se debe desvincular del respectivo proceso.

De acuerdo con la presentación de la tesis de la parte demandante, en esta oportunidad corresponde determinar si de las probanzas se puede colegir que existe, por parte de la entidad accionada, vulneración del derecho fundamental invocado.

2. Debido Proceso

¹ La Corte Constitucional ha establecido en múltiples pronunciamientos la prohibición del juez de tutela de declararse incompetente para conocer de alguna acción, salvo que tal controversia verse sobre asuntos de orden territorial, o la tutela se haya presentado contra un medio de comunicación masivo. Para mejor ilustración el Auto 061 de 2011 indicó: "5.- Con fundamento en lo anterior, esta Corte estableció, en el auto 124 de 2009, las siguientes reglas para la resolución de los conflictos de competencia en materia de tutela, las cuales son, simplemente, consecuencias naturales de la jurisprudencia constitucional tantas veces reiterada por esta Corporación: (...) (ii) **Una equivocación en la aplicación o interpretación de las reglas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000 no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente y, mucho menos, a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia. El juez de tutela debe, en estos casos, tramitar la acción o decidir la impugnación, según el caso**" (Resaltado por el Despacho).

En cuanto al Derecho Fundamental al Debido Proceso el mismo se encuentra contemplado en la Constitución Política de Colombia en su artículo 29, que a la letra señala:

“ARTICULO 29. 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. “

Se evidencia entonces que el debido proceso es un Derecho Fundamental el cual se debe aplicar dentro de todas las actuaciones judiciales y administrativas.

Ahora bien, la Corte Constitucional se ha manifestado a través de sus múltiples intervenciones en las que se encuentra la del Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO, dentro de la sentencia de tutela N. T-018 de 20 de enero de 2017, en el que fijó su concepto respecto al debido proceso manifestando lo siguiente:

“4.1. El debido proceso² se constituye, entre otros, por los derechos a ser procesado por un juez natural, presentar y controvertir pruebas, segunda instancia, principio de legalidad, defensa material y técnica; publicidad de los procesos y las decisiones judiciales.”

En cuanto al Debido Proceso Administrativo y la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos que constituyen vía de hecho, se trae a colación el pronunciamiento efectuado por la Corte Constitucional, Sentencia T-559/15, Magistrado Ponente Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, quien señaló lo siguiente:

Entre los elementos más importantes del debido proceso, esta Corte ha destacado: “(i) la garantía de acceso a la justicia en libertad e igualdad de condiciones; (ii) la garantía de juez natural; (iii) las garantías inherentes a la legítima defensa; (iv) la determinación y aplicación de trámites y plazos razonables; (v) la garantía de imparcialidad; entre otras garantías”. (...)

(...) Ahora bien, nótese que en su interpretación del derecho fundamental al debido proceso administrativo, reconocido en el artículo 29 de la Constitución Política de

² La Constitución Política de Colombia, establece, en su artículo 29, que el debido proceso tiene como fin, que en el desarrollo de los diferentes procedimientos establecidos por la ley se proteja a los ciudadanos contra los abusos o desviaciones de poder por parte de las autoridades, originados no solo en las actuaciones procesales sino en las decisiones que se adopten y puedan afectar injustamente los derechos e intereses legítimos de aquellos.

Colombia, la Corte Constitucional ha considerado que “pueden presentarse situaciones en las cuales los servidores públicos ejercen sus atribuciones separándose totalmente del ordenamiento jurídico, en abierta contradicción con él, de tal forma que se aplica la voluntad subjetiva de tales servidores y, como consecuencia, bajo la apariencia de actos estatales, se configura materialmente una arbitrariedad, denominada vía de hecho”³. En tales casos, la Corte excepcionalmente ha admitido la procedencia de la acción de tutela, cuando se advierte o bien la inminencia de un perjuicio irremediable o la falta de idoneidad de los otros mecanismos judiciales de defensa.

En este sentido, la Corte, en la Sentencia T-590 de 2002⁴, al revisar el caso de una señora que fue despojada en su vivienda de una mercancía proveniente del extranjero, por parte de la Policía Nacional, sin que mediara una orden de allanamiento impartida por la autoridad competente, sostuvo que una vía de hecho es:

“una determinación arbitraria adoptada por el juez, o a una omisión del mismo carácter, en virtud de la cual se atropella el debido proceso, se desconocen garantías constitucionales o se lesionan derechos básicos de las personas, en razón de una flagrante desobediencia a lo prescrito por la Constitución y la ley.

*(...) únicamente se configura la **vía de hecho** cuando pueda establecerse sin género de dudas una transgresión evidente y grave del ordenamiento jurídico, de tal entidad que rompa por completo el esquema de equilibrio procesal instaurado en las normas aplicables”.*

(...) Se puede decir entonces, que una vía de hecho se produce cuando quien toma una decisión, sea ésta de índole judicial o administrativa, lo hace de forma arbitraria y con fundamento en su única voluntad, actuando en franca y absoluta desconexión con el ordenamiento jurídico”

El Despacho acoge en su integridad los argumentos expuestos por la Honorable Corte Constitucional en cuanto a sus conceptos de Debido Proceso y Vía de Hecho, por lo que entrará a confrontar con la documental aportada dentro del expediente si la entidad accionada actuó contrario a la normatividad pertinente en cuanto a la sanción impuesta al actor.

Se observa a folio 40 del plenario auto por el cual se avoca conocimiento y se inicia un proceso por presunta infracción a norma urbanística, de fecha 18 de julio del año 2014, proferido por el Secretario de Gobierno de la entidad accionada, en el que con base al informe técnico plasmado en el memorando AMC 014-0234-14 de 9 de junio de 2014, se indica que respecto a la visita realizada el 21 de mayo de 2014 se estableció una presunta infracción urbanística, consistente en la ampliación y reforma de una construcción, aparentemente sin licencia de construcción, ordenándose notificar del mismo al señor JOSÉ REDONDO identificado con cédula de ciudadanía N. 19.326.462., quien ejerce como actor dentro de la presente acción.

Del anterior acto administrativo, se realizó la correspondiente notificación personal el día 9 de agosto de 2016 al señor Redondo, como se observa a folio 40 reverso.

Como se señala en la Resolución No. 010 de 10 de febrero de 2017, el proceso sancionatorio inició con el auto de apertura con el cual se ordenó notificar al actor de la existencia del mismo, posterior al acto de notificación se solicitó por parte de la entidad

³Sentencia T-995 de 2007. M.P. Jaime Araujo Rentería

⁴M.P. Jaime Araujo Rentería

JUZGADO 17 ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ

ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE José María Redondo Fuquene

RADICADO: 2017-00270

accionada a la Secretaría de Planeación del Municipio de Cajicá verificar el nombre del propietario del predio ubicado en la Calle 3 N. 2-24 del mismo municipio, toda vez allí no conocían al presunto infractor.

La anterior solicitud, fue resuelta mediante oficio M. AMC-014-0640-14 de 14 de diciembre de 2014, manifestando que el predio se encontraba como propietario al señor LUIS ALBERTO REDONDO CASTIBLANCO (q.e.p.d), por lo que mediante providencia de 20 de junio de 2016, se ordenó notificar del proceso sancionatorio.

El día 30 de diciembre del año 2016, se realizó la diligencia e la inspección ocular en el inmueble objeto del proceso, en la que se levantó la correspondiente acta por los intervinientes en la que se encontraba el actor, y donde se evidencia que el señor Redondo atendió la misma, inclusive manifestando que el predio no era de su pertenencia sino que el propietario era su padre Luis Alberto Redondo Castiblanco y que había fallecido.

Señalado lo anterior, la entidad accionada decidió desvincular del proceso al señor Luis Alberto Redondo Castiblanco, con ocasión a su fallecimiento, y posteriormente emitió auto donde le concedía término para alegar de conclusión al actor sin pronunciamiento alguno.

Ahora bien, mediante la Resolución N. 010 de 06 febrero de 2017, se declaró al señor José María Redondo Fuquene contraventor de la Ley 810 de 2003, imponiéndole sanción consistente en multa de (\$11.876.970) once millones ochocientos setenta y seis mil novecientos setenta pesos, y concediéndole término de 60 días para que adecue las obras a la licencia correspondiente o para tramitar su renovación.

Dentro del anterior acto administrativo-folio 23-, se ordenó la notificación personal del señor Redondo e igualmente se le concedió el término de 10 días para interponer el recurso de reposición.

El 22 de febrero por intermedio de apoderado, el señor Redondo solicitó la nulidad de la Resolución N. 010 de 6 de febrero de 2017, la cual fue resuelta desfavorablemente mediante la Resolución No. 20 de 13 de julio de 2017, notificada el 18 del mismo mes como se observa a folio 17 (vlto) del plenario.

A folio 59 del plenario se encuentra el Formulario Único para la solicitud de licencias de construcción en donde se observa que el tutelante fue quien solicitó la legalización del proceso de construcción del inmueble objeto del proceso sancionatorio.

De esta forma, desde que se inició el proceso sancionatorio por presunta infracción a la norma urbanística, el señor José María Redondo Fuquene tuvo conocimiento de la existencia del mismo, se le concedieron los términos procesales legales para ejercer su derecho de defensa y para interponer los recursos correspondientes, independiente de que no hiciera uso de los mismos, por tanto se considera que no se ha vulnerado en el presente caso el debido proceso.

3. Procedibilidad de la acción de tutela

La jurisprudencia constitucional aplicable al caso sub júdice, ha sido reiterativa frente al fundamento directo del artículo 86 de la Constitución Política, que indica que la acción de

tutela "sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable". Al respecto, la H. Corte Constitucional en sentencia T-1157/04, M. P. Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA, señaló:

"... La finalidad del carácter subsidiario de la acción de tutela es evitar que la jurisdicción constitucional entorpezca el normal funcionamiento de las jurisdicciones ordinarias, usurpando las funciones que les han sido asignadas por ley. Por ello, la Corte ha dicho que el deber inicial del particular que encuentra amenazados sus derechos fundamentales no es acudir a la acción de tutela para obtener la protección estatal, sino agotar los procedimientos regulares ante la jurisdicción ordinaria, pues ésta ha sido instituida, en principio, como la vía idónea para la protección de todas las garantías individuales.

No por otra razón la Corte afirma que "la justicia constitucional no puede operar como un mecanismo de protección paralelo y totalmente ajeno a los medios de defensa judiciales de carácter ordinario, sino que, por el contrario, se debe procurar una coordinación entre éstos, con el fin de que no ocurran interferencias indebidas e invasiones de competencia no consentidas por el Constituyente. Es precisamente la adecuada aplicación del principio de subsidiariedad lo que logra la articulación de los órganos judiciales en la determinación del espacio jurisdiccional respectivo"¹⁵.

No obstante, como ya se dijo, la regla general deja de operar cuando la jurisdicción ordinaria no ofrece ninguna alternativa de defensa o cuando, ofreciéndola, la opción resulta inadecuada o insuficiente para brindar la protección requerida. En el primero de los casos, ante la ausencia de una verdadera opción defensiva, la tutela opera como mecanismo definitivo de protección. En el segundo, como lo que se plantea es la falta de idoneidad del mecanismo ordinario, la tutela suministra una protección transitoria mientras se agotan los recursos y acciones regulares, a fin de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En relación con este particular, la Corte ha dicho:

"Como es sabido, la acción de tutela consagrada en el artículo 86 del Estatuto Fundamental, ha sido establecida como un mecanismo de carácter excepcional que se encuentra encaminado a la protección directa, efectiva e inmediata, frente a una posible violación o vulneración de los derechos fundamentales de los ciudadanos, bien sea por parte de las autoridades públicas, ya por la de particulares en los casos previstos en la ley.

De la misma manera, tal como lo ha venido sosteniendo esta Corporación, esta acción constitucional no procede cuando quien la instaura dispone de otro medio de defensa judicial de su derecho, a menos que se instaure como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Es decir, y en este sentido realizando una interpretación estricta de esta acción de tutela, es requisito indispensable la inexistencia de otro mecanismo idóneo de defensa judicial, a través del cual se pueda reclamar válida y efectivamente, la protección del derecho conculcado. Es por ello, que esta Corporación en varias oportunidades, ha resaltado el carácter subsidiario de esta acción constitucional, como uno de sus elementos esenciales". (Sentencia T-684/98 M.P. Alfredo Beltrán), (Cursiva fuera de texto).

Visto lo anterior, resulta pertinente destacar que la presente discusión versa sobre la inconformidad de la decisión adoptada por la administración municipal con ocasión a una infracción urbanística. Al respecto, el Despacho encuentra que el tutelante tiene otro mecanismo de defensa judicial para controvertir las decisiones proferidas por la administración, lo que

¹⁵ Sentencia T-575 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

JUZGADO 17 ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ

ACCIÓN DE TUTELA

ACCIONANTE José María Redondo Fuquene

RADICADO: 2017-00270

significa que la presente controversia escapa de la órbita del juez constitucional, quien no puede invadir la competencia del juez natural.

Demandando el acto administrativo sancionatorio será el juez respectivo quien entrará a decidir si accede o no a las pretensiones del demandante y en consecuencia, si es procedente la anulación del acto administrativo y el restablecimiento del derecho conculcado.

Conforme a la jurisprudencia trascrita, el pretendido amparo judicial resulta improcedente bajo esta clase de acción, dado que los hechos que le sirven de fundamento se encuentran enmarcados en la causal de improcedencia de la acción de tutela, prevista en el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, razón por la que las pretensiones de la demanda no están llamadas a prosperar.

En tal virtud, se ordenará a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS** dar respuesta **de fondo, de manera clara, oportuna, precisa y congruente con lo solicitado**, tal y como quedará plasmado en la parte resolutive de la presente providencia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE LA TUTELA presentada por el señor **JOSÉ MARÍA REDONDO FUQUEUNE**, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO.- NOTIFICAR a la accionada y al accionante, por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- Si este fallo no fuere impugnado, envíese el expediente al día siguiente a la Corte Constitucional, para efectos de su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

AG