



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO MUNICIPAL
TIMBIO CAUCA

198074089002-2022-00123-00

SENTENCIA DE TUTELA No 40

Timbío, Cauca, dieciséis (16) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Acción: Tutela
Expediente: 198074089002-2022-00123-00
Accionante: ALEXANDER ERAZO LOPEZ
Accionado: SECRETARIA DE PLANEACIÓN E INFRAESTRUCTURA MUNICIPAL DE TIMBÍO

Procede el Despacho decidir la Acción de Tutela, impetrada por el ciudadano, ALEXANDER ERAZO LOPEZ, quien actúa en nombre propio, en contra de la SECRETARIA DE PLANEACIÓN E INFRAESTRUCTURA MUNICIPAL DE TIMBÍO, a través de la cual solicita la protección de su derecho fundamental de petición, presuntamente vulnerados por la entidad accionada.

I. ANTECEDENTES.

1.1. HECHOS

Los supuestos de hecho narrados dentro del libelo tutelar referenciado se sintetizan por el Juzgado de la siguiente manera:

Refiere el accionante que a principios del mes de julio del año corriente solicitó ante la entidad accionada, licencia para modificar la parte estructural del local comercial ubicado en la calle 18No 19-53 de esta municipalidad, donde funcionaba el establecimiento con razón social "TASCA VIEJA", sostiene que ante la falta de respuesta, radica derecho de petición en la oficina de archivo y correspondencia de la Alcaldía Municipal el 9 de agosto de 2022 bajo el número 5144, sin obtener respuesta alguna, razón por la cual nuevamente eleva solicitud ante la misma entidad el 23 de agosto con el número de radicado 5362.

Destaca que en múltiples oportunidades ha asistido a la Secretaría de Planeación y el secretario le ha manifestado que se va a reunir en comité para resolver la petición.

Aclara que, a la fecha de presentación del presente escrito de amparo no ha obtenido respuesta

En consecuencia, se solicita al Juez de Tutela: *"PRIMERO concederme el amparo constitucional del derecho fundamental de petición, vulnerado por la entidad accionada por desatender o no darme respuesta a la petición de expedición de licencia para modificar la parte estructural de la edificación ubicada en la calle 18 No 19-53 del sector urbano de este municipio en el término legal de 10 días. SEGUNDO: como consecuencia de lo anterior, sírvase señor juez, ordenar en el término perentorio de 48 horas, al señor Secretario de Planeación e Infraestructura de Timbío Cauca, o al que haga sus veces, a dar respuesta a la petición de*

expedición de la licencia para modificar la parte estructural de la edificación ubicada en la calle 18 No 19-53 del sector urbano de este municipio, en punto a ampliarla en sentido vertical”

1.2 TRAMITE IMPARTIDO

La solicitud fue repartida a este Juzgado el día 5 de septiembre de 2022. Con auto de la misma fecha, se dispuso la admisión de la acción, la notificación y traslado a la entidad accionada como la vinculación a la Personería Municipal de Timbío.

Las partes fueron debidamente notificadas el día seis (6) de septiembre hogaño

A su turno la señora Personera y la Alcaldesa Municipal de Timbío presentó sus descargos, según escrito allegado al correo institucional del juzgado dentro de la oportunidad otorgada para tal efecto.

Agotado el trámite preferente y sumario establecido en el decreto 2591 de 1991, corresponde a esta judicatura emitir el fallo que en derecho corresponde.

1.3 CONTESTACIÓN DE LA PERSONERA MUNICIPAL DE TIMBÍO

La Dra AFRANIA MARGARITA MUÑOZ QUIÑONEZ, en calidad de Personera Municipal de Timbío allega contestación al correo institucional del Juzgado el 6 de septiembre del año corriente mediante la cual coadyuva la acción de tutela incoada por el señor ALEXANDER ERAZO LOPEZ, y manifiesta que, conforme a los hechos narrados en la Acción de tutela, que el accionante se halla en una vulneración del derecho fundamental de petición, en tanto al actuar de la Administración Municipal al no responder dentro de los términos legales establecidos.

Manifiesta que, como Representante del Ministerio Público, no ha tenido ningún tipo de conocimiento sobre el caso en mención, debido a que el accionante en ningún momento dio a conocer al despacho de la Personería Municipal, la situación expuesta, en el marco de la vigilancia y control de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas municipales, a fin de prevenir la vulneración de derechos fundamentales y en consecuencia solicita a la señora Juez desvincular a la Personería Municipal, de la presente acción Constitucional.

1.4 CONTESTACIÓN DE LA ALCALDIA MUNICIPAL DE TIMBÍO

La Dra MARIBEL PERAFAN GALLARDO, en calidad de Representante Legal del Municipio de Timbío allega contestación al correo institucional del Juzgado el 8 de septiembre del año cursante mediante el cual expone que:

Si bien es cierto que el accionante radica la solicitud mencionada, sin embargo, no es cierto que se encuentre vencida, como quiera que el término para la expedición de las licencias es de 45 días hábiles, según el Decreto 1077 de 2015. De esta forma, se encuentran dentro del término para dar respuesta y que en razón a lo anterior el Secretario de Planeación e Infraestructura Municipal por medio de oficio SPI 150-337 de fecha 07 de septiembre de la presente anualidad, informó sobre los plazos de respuesta para esta clase de solicitudes, es decir de 45 días hábiles, según el Decreto 1077 de 2015.

Sostiene que a la luz de la normatividad vigente el municipio de Timbío, no ha vulnerado ningún derecho fundamental al accionante, por cuanto no existe un hecho generador de la presunta afectación por lo que solicita negar las pretensiones de la presente acción de tutela, y declararla improcedente, puesto

que no existe vulneración o amenaza de derechos fundamentales por parte del Municipio.

1.5 PRUEBAS RECAUDADAS

1.5.1 DOCUMENTALES APORTADAS POR EL ACCIONANTE

- Formulario Único Nacional radicado el 9 de agosto de 2022 ante la Alcaldía Municipal con el No de radicado 5144.
- Solicitud de licencia para modificación de estructura y ampliación vertical de local comercial radicada el 23 de agosto de 2022 ante la Alcaldía Municipal con el No de radicado 5362

1.5.2 DOCUMENTALES APORTADAS POR LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE TIMBÍO

- Oficio S.P.I 150-337 fechado 07 de septiembre de 2022, dirigido al señor ALEXANDER ERAZO LOPEZ.

II. CONSIDERACIONES

2. COMPETENCIA

Este Despacho es el competente para conocer y tramitar la presente acción de tutela a la que se le ha impartido el trámite preferencial y sumario previsto en el Decreto 2591 de 1991.

2.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

En el caso bajo examen, el problema jurídico se sintetiza en la siguiente pregunta: ¿La secretaria de planeación e infraestructura municipal de Timbío ha vulnerado el derecho fundamental de petición del señor ALEXANDER ERAZO LOPEZ al no expedir licencia para modificación de estructura y ampliación vertical de local comercial solicitada el 9 de agosto de 2022?

Para ello se verificarán los siguientes aspectos

2.2 LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

El artículo 86 de la constitución política y el artículo 10 del decreto 2591 de 1991, legitiman a todas las personas que consideren vulnerado un derecho para acudir directamente o por conducto su representante legal ante el juez constitucional, con el fin de que se le garantice el goce de los mismos.

En el presente asunto, acude el ciudadano ALEXANDER ERAZO LOPEZ, quien actúa en nombre propio, para reclamar la protección de su derecho fundamental de petición, lo que le confiere legitimidad para accionar.

Igual predicamento se puede aplicar frente a la Secretaría de Planeación e Infraestructura Municipal de Timbío a quien se le endilga la vulneración del derecho ante referido.

2.3 PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

En cuanto a la inmediatez, se tiene cumplido este requisito, al advertirse que los hechos datan del día 9 de agosto de 2022.

Subsidiariedad: En cuanto a la subsidiariedad, establece el artículo 86 constitucional, que *“Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable [...]”* Así es que el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció como causal de improcedencia de la tutela la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Frente a este aspecto, la jurisprudencia constitucional ha entendido que el requisito de subsidiariedad exige que el peticionario despliegue de manera diligente los medios judiciales que estén a su disposición, siempre y cuando ellas sean idóneas y efectivas para la protección de los derechos que se consideran vulnerados o amenazados. Ha sostenido también que una acción judicial es idónea cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es efectiva cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados.

En el caso de estudio, el señor ALEXANDER ERAZO LOPEZ, no cuenta con otro medio judicial que el de la tutela para proteger sus derechos fundamentales de petición, al trabajo, al debido proceso y a la igualdad, presuntamente vulnerados por la parte accionada.

2.4 FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Es preciso advertir que, el derecho fundamental de petición fue consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, como el derecho que tiene toda persona a elevar ante las autoridades públicas y los particulares que presten un servicio público, solicitudes de carácter particular o general a fin de que éstas den respuesta en un término específico.

Además, la importancia de esta garantía fundamental, según se ha reconocido, resulta indispensable para el logro de los fines esenciales del Estado, particularmente el servicio de la comunidad, la promoción de la prosperidad general, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y la participación de todos en las decisiones que los afectan, así como para asegurar que las autoridades cumplan las funciones para las cuales han sido instituidas (artículo 2° Constitución Política).

A su vez el Legislador, en la Ley 1755 de 2015¹, Estatutaria del Derecho de Petición, reguló esta garantía fundamental, así:

“Artículo 13. Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma. Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, sin que sea necesario invocarlo. Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir

¹ LEY 1755 DE 2015 “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”

información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos”.

A su turno, La Honorable Corte Constitucional, realizó una síntesis de la jurisprudencia constitucional sobre las reglas básicas que rigen el derecho de petición, estableciendo, entre otras:

“En relación con lo expuesto y con énfasis en la obligación de tramitar y resolver las peticiones, esta Corporación ha señalado que la respuesta que se brinde debe cumplir, por lo menos, con los siguientes requisitos: (i) debe ser concedida de manera pronta y oportuna dentro del término legal; (ii) su contenido debe dar una solución de fondo y acorde con las cargas de claridad, efectividad, suficiencia y congruencia; y (iii) la decisión que se adopte debe ser puesta en conocimiento del interesado con prontitud. A continuación, se hará una breve referencia a los elementos previamente mencionados².

Frente al alcance del derecho de petición, el órgano de cierre constitucional sostuvo:

“(…) el derecho de petición se satisface cuando concurren los siguientes elementos que constituyen su núcleo esencial: (i) la posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la prontitud y oportunidad de la respuesta, es decir, que se produzca dentro de un plazo razonable, que debe ser lo más corto posible; (iii) la emisión de una respuesta clara, precisa y de fondo, que supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud de manera completa y congruente, es decir sin evasivas, respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados y (iv) la pronta comunicación de lo decidido al peticionario, al margen de que la respuesta sea favorable o no, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido³.(…)

Respecto de la solicitud elevada por el actor, el Juzgado debe tener en consideración que no se trata de un derecho de petición cuyo término para resolver o responder sea el que está consagrado en la ley 1755 de 2015, artículo 14, es decir de 15 días siguientes a su recepción, toda vez que de la demanda de tutela y sus anexos, lo que se concluye es que el actor presenta ante la administración municipal de Timbío Cauca, la expedición de una licencia para modificar la parte estructural de la edificación referida, en punto a ampliarla en sentido vertical.

La Secretaría de Planeación encargada de resolver sobre esa licencia, señala que frente al Formulario Único nacional radicado el 9 de agosto de 2022 bajo el número 5144, esta dispone hasta el 11 de octubre para expedir la licencia solicitada, aclarando que en tratándose de la misma solicitud radicada el 23 de agosto bajo el Numero 5362 no se deben ampliar los términos en razón a que se refiere a la misma solicitud y no a la expedición de otra licencia diferente a la pedida el 9 de agosto salvo a que la entidad accionada haga uso del plazo otorgado por la ley.

En consecuencia, para establecer si la entidad accionada ha vulnerado el derecho fundamental de petición reclamado por el accionante, debemos tener en consideración el Régimen legal de las licencias urbanísticas y del reconocimiento de edificaciones.

Así es que el Decreto 1077 de 2015 reglamenta el sector de vivienda, ciudad y

² Sentencia T-206 DE 2018

³ 3 Sentencia T-139 del 6 de marzo de 2017

territorio. En su artículo 2.2.6.1.1.1, modificado por los artículos 2º del Decreto 2218 de 2015 y 2º del Decreto 1203 de 2017, establecen que las licencias urbanísticas son las autorizaciones previas requeridas para adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y para realizar el loteo o subdivisión de predios. En síntesis, de las disposiciones anteriores, tenemos que las licencias urbanísticas son el elemento que permite verificar el cumplimiento de las normas y demás reglamentaciones específicas sobre uso y aprovechamiento del suelo establecidas en los respectivos POT, y en las normas locales y nacionales que regulan la construcción en Colombia.

La normatividad anterior, establece el procedimiento para tramitar una licencia de construcción de lo cual se recaba que en primer lugar, los documentos generales de la licencia de construcción y los específicos de cada modalidad deben ser radicados ante el curador urbano o la entidad municipal o distrital o entidad correspondiente encargada del estudio. Este citará a los vecinos colindantes del inmueble objeto de la solicitud inmediatamente después para que hagan parte del proceso y puedan hacer valer sus derechos. Posteriormente, la autoridad encargada de estudiar la licencia entrará a revisar el proyecto desde el punto de vista de concordancia técnica, jurídica, estructural, urbanística y arquitectónica, con el fin de verificar que cumpla con las normas estructurales y de edificación vigentes.

Agotado este trámite, el curador urbano o la entidad correspondiente suscribirá un acta de observaciones y correcciones e informará al solicitante, por una sola vez, sobre las correcciones que debe hacer al proyecto y los documentos adicionales que debe aportar para decidir sobre la solicitud de licencia. Realizado lo anterior, la autoridad competente expedirá un acto administrativo motivado mediante el cual apruebe o niegue la licencia, el cual deberá **ser expedido en un plazo máximo de 45 días a partir de la radicación de la solicitud.**

Así lo establece el art. 9 del Decreto 1203 del 12 de Julio de 2017, “Por medio del cual se modifica parcialmente el Decreto 1077 de 2015 Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio y se reglamenta la Ley 1796 de 2016, en lo relacionado con el estudio, trámite y expedición de las licencias urbanísticas y la función pública que desempeñan los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones”

“ARTÍCULO 9º. Modifíquese el inciso tercero del artículo 2.2.6.1.2.3.1 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015 del sector Vivienda, Ciudad y Territorio, el cual quedará así:

ARTÍCULO 2.2.6.1.2.3.1 Término para resolver las solicitudes de licencias, sus modificaciones y revalidación de licencias. Los curadores urbanos y la entidad municipal o distrital encargada del estudio, trámite y expedición de las licencias, según el caso. **tendrán un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para resolver las solicitudes de licencias y de modificación de licencia vigente pronunciándose sobre su viabilidad, negación o desistimiento contados desde la fecha en que la solicitud haya sido radicada en legal y debida forma.** Vencido este plazo sin que los curadores urbanos o las autoridades se hubieren pronunciado, se aplicará el silencio administrativo positivo en los términos solicitados pero en ningún caso en contravención de las normas urbanísticas y de edificación vigentes, quedando obligadas la autoridad municipal o distrital

competente o el curador urbano, a expedir las constancias y certificaciones que se requieran para evidenciar la aprobación del proyecto presentado. La invocación del silencio administrativo positivo, se someterá al procedimiento previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cuando el tamaño o la complejidad del proyecto lo ameriten, el plazo para resolver la solicitud de licencia de que trata este artículo podrá prorrogarse por una sola vez hasta por la mitad del término establecido mediante acto administrativo de trámite que solo será comunicado....”

Así las cosas, en el caso de estudio el accionante interpuso acción de tutela contra la Secretaría de Planeación Municipal de Timbío la cual correspondió por reparto a este Juzgado el 5 de septiembre de 2022, la causa de la tutela es la falta de respuesta a la solicitud de la licencia urbanística solicitada, en los términos reseñados en párrafos anteriores, y considera el accionante que se le esta vulnerando su derecho fundamental de petición.

De tal forma que para determinar si la parte accionada ha incumplido los términos especiales que están señalados legalmente para decidir sobre la viabilidad de la licencia solicitada debemos observar las normas traídas a mención donde se regula la materia de forma especial preferentemente sobre la norma general, así lo ha decantado el órgano de cierre constitucional

Sobre el criterio de especialidad, se destacó en la Sentencia C-451 de 2015, que el mismo “permite reconocer la vigencia de una norma sobre la base de que regula de manera particular y específica una situación, supuesto o materia, excluyendo la aplicación de las disposiciones generales” (...)

Así las cosas, frente a este último criterio, el de especialidad, cabe entonces entender que el mismo opera con un propósito de ordenación legislativa entre normas de igual jerarquía, en el sentido que, ante dos disposiciones incompatibles, una general y una especial, permite darle prevalencia a la segunda, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial. Ello, sobre la base de que la norma especial sustrae o excluye una parte de la materia gobernada por la ley de mayor amplitud regulatoria, para someterla a una regulación diferente y específica, sea esta contraria o contradictoria, que prevalece sobre la otra⁴

En tal sentido la Secretaria de Planeación e Infraestructura municipal de Timbío ha explicado al solicitante los términos antes referidos mediante correo electrónico, frente a lo cual el accionante no se encuentra satisfecho tal como lo expresa en el memorial allegado a este despacho el nueve (9) de septiembre; sin embargo, le asiste la razón a la Secretaría de Planeación accionada, pues a la fecha de presentación de la tutela, no se encuentra vencido el término de 45 días establecido en el art. 9 del Decreto 1203 del 12 de Julio de 2017 para que la autoridad competente resuelva sobre la licencia petitionada por el señor ALEXANDER ERAZO LOPEZ, teniendo en cuenta que la accionada aclara la recepción del Formulario Único nacional radicado el 9 de agosto de 2022 bajo el número 5144, de manera que esa dispone hasta el 11 de octubre para decidir sobre la licencia solicitada. Esa fecha de presentación del formulario, corresponde al aportado como prueba por el accionante, de tal manera que él no aportó prueba alguna de haber radicado solicitud de licencia urbanística con anterioridad al 9 de agosto.

En síntesis, esta Judicatura encuentra que la Secretaría de Planeación e

⁴ Concepto Sala de Consulta C.E. 00051 de 2017 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

Infraestructura Municipal de Timbío no ha vulnerado el derecho de petición ni otros derechos fundamentales del accionante señor ALEXANDER ERAZO LOPEZ por cuanto los términos no están vencidos y está dando trámite a su caso para decidir sobre la expedición de la licencia para modificación de estructura y ampliación vertical de local comercial. En consecuencia de ello y siendo esa la respuesta al problema jurídico, deviene que la tutela debe ser negada, frente a la falta de vulneración alegada.

DECISIÓN

El JUZGADO SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL DE TIMBÍO CAUCA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE

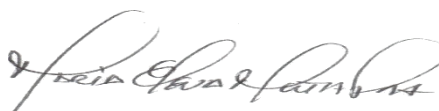
PRIMERO.- NEGAR el amparo de tutela solicitado en contra de la Secretaría de Planeación e Infraestructura Municipal de Timbío, por el accionante señor ALEXANDER ERAZO LOPEZ , tal y como se expone en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO.- NOTIFICAR el contenido de esta decisión a las partes, por el medio más expedito, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- DESVINCULAR a la Personería Municipal de Timbío por cuanto no se avizoró vulneración alguna ante los derechos invocados por el accionante

CUARTO: La presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. Si no se interpone el recurso, por Secretaría envíese el expediente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA ELENA MUÑOZ PAZ
JUEZ