

T-419-94

Sentencia No. T-419/94

NOTIFICACION-Finalidad

La notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se ponen en conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad pública. La notificación tiene como finalidad garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído.

ACTO ADMINISTRATIVO INEFICAZ/ACTO ADMINISTRATIVO-Inoponibilidad

El ordenamiento jurídico sanciona el acto no notificado con su ineficacia o inoponibilidad. La ley condiciona los efectos de una decisión que pone término a un trámite administrativo a su notificación, a menos que la parte interesada conociendo de la misma, convenga o ejercite en tiempo los recursos legales. Así, pues, mientras no se surta o realice materialmente la notificación, la decisión administrativa respectiva carece de efectos jurídicos respecto del administrado, o sea, es ineficaz. Sobre el particular, la jurisprudencia¹ y la doctrina administrativas han señalado que los actos administrativos no notificados “ni aprovechan ni perjudican”, cabe decir, son “inoponibles al interesado”.

NOTIFICACION-Inexistencia/DEBIDO PROCESO-Vulneración por falta de notificación/ACTO ADMINISTRATIVO INEFICAZ

La decisión que pone término a una actuación administrativa que no es notificada a las partes vulnera el debido proceso. La notificación es una condición de posibilidad de la ejecución del debido proceso. De ahí que el ocultamiento del acto – que es análogo a su no notificación –, equivale a la vulneración del debido proceso, que incorpora en su núcleo esencial la posibilidad de conocer los actos públicos y ejercitar todos los recursos y acciones que concede la ley. La insistencia de la administración en ejecutar un acto ineficaz que afecta la esfera patrimonial de una persona, se inscribe dentro de la misma violación del debido proceso. La acción de tutela procede contra las acciones de la autoridad pública consistentes

en la ejecución de un acto ineficaz.

ACTA DE CONCERTACION-Dilación injustificada/DEBIDO PROCESO-Violación

La omisión administrativa señalada por el petente como causa de la vulneración del derecho al debido proceso, involucra el silencio de la autoridad, sin explicación alguna ni fundamento valedero, respecto de una actuación -suscripción del acta final de concertación- que, a su juicio, legalmente estaba obligada a cumplir para permitir el goce de un bien o derecho del administrado. La naturaleza misma del trámite de concertación es incompatible con la imposición de plazos perentorios para la toma de decisiones complejas que deben provenir del consenso de las diversas personas y entidades. La dilación injustificada indirecta o consecutiva se presenta cuando la autoridad pública, pese a adoptar dentro de los términos legales o razonables una decisión, pretermite su notificación. La ley sanciona esta conducta con la ineficacia. Así las cosas, dado que la terminación del proceso es ineficaz, no oponible al actor, a partir de este momento, independientemente de que pueda ya existir una dilación, el tiempo posterior al acto ineficaz constituye una dilación injustificada, pues, en estricto sentido, el asunto sigue pendiente de decisión.

DERECHO DE PETICION-Pronta Resolución/NOTIFICACION-Ausencia

No es posible que la administración pretenda haber concluido una actuación administrativa, y así haber ejercido oportunamente la función decisoria encomendada por la ley, si el acto mediante el que adopta esta decisión nunca es comunicado a las partes de la relación procesal. De ser así, el administrado vería burlado su derecho a una pronta resolución de sus peticiones, en desmedro también de los principios de publicidad, celeridad y eficacia de la administración pública. A partir de la terminación de la actuación administrativa adelantada por la Constructora mediante acto no notificado, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital incurrió en una demora injustificada. En consecuencia, la orden judicial tendiente a hacer cesar la inactividad de la administración deberá ser confirmada en lo que respecta a exigir que se adopte una decisión definitiva respecto de la concertación solicitada.

EXPEDIENTE

El expediente es el conjunto de elementos de un proceso - actuaciones, documentos,

audiencias, pruebas, decisiones -, que constituye el sustrato físico (continente) del proceso (contenido). Vistas en abstracto, las actuaciones dirigidas a cambiar, suprimir o adulterar documentos públicos o privados que puedan servir de prueba y que hacen parte de un proceso judicial o trámite administrativo, constituyen una vulneración del derecho fundamental al debido proceso, independientemente de las consecuencias penales.

DEBIDO PROCESO-Vulneración por pérdida de expediente/HECHO PUNIBLE-Investigación penal

Pese a que resulta indudable la existencia de graves irregularidades en el manejo, la transmisión y el archivo de documentos en el Departamento Administrativo de Planeación Distrital no es posible afirmar con certeza - por fuera de una investigación penal - que el respectivo expediente fue "mutilado" ni que los documentos y planos que respaldaban las pretensiones de la sociedad peticionaria hayan sido "desaparecidos" y reemplazados por documentos falsos como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de los funcionarios públicos de Planeación Distrital. La ausencia en el expediente de diversos elementos probatorios esenciales para la exitosa terminación de la concertación, pudo obedecer a factores diferentes de la ejecución de una conducta punible.

DERECHOS ADQUIRIDOS-Variación de la legislación

Si bien la Constitución garantiza los derechos adquiridos con arreglo a las leyes, las variaciones o mutaciones de la normatividad general que tienen lugar antes de que se hayan consolidado, no dejan de tener plenos efectos en las situaciones particulares. De lo contrario, lo que son meras expectativas respecto a la declaración o reconocimiento de un derecho bastarían para erigirse en una barrera a las transformaciones operadas mediante la ley general, con la paradoja de que resultaría invertido el principio de prevalencia del interés general sobre el particular.

FALLA DE LA ADMINISTRACION/NORMA ANTERIOR-Imposibilidad de aplicación/VARIACIONES NORMATIVAS

Las fallas de la administración, en principio, no son fuente de derechos subjetivos, salvo los que puedan demostrarse por concepto de indemnización y los que la ley expresamente conceda. Del derecho constitucional al debido proceso no se deduce un derecho a la

estabilidad frente a cambios normativos, que permita al interesado inmunizarse jurídicamente contra las posibles fallas de la administración. Las variaciones normativas pueden afectar el trámite administrativo en curso para el reconocimiento o la declaración de derechos subjetivos, salvo la existencia de derechos adquiridos conforme a la ley preexistente que no puedan ser desconocidos por la nueva. Por otra parte, la titularidad de derechos subjetivos en materia de régimen de concertación urbana no depende del cumplimiento de las exigencias legales, sino del pronunciamiento de la autoridad competente al término de la actuación administrativa correspondiente.

PROCESO DE CONCERTACION-Terminación/JUEZ DE TUTELA-Límites/JUEZ DE TUTELA-Cogobierno

En cuanto al cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la terminación positiva del proceso de concertación, es la autoridad administrativa la competente para verificarlo, sin que al juez de tutela corresponda predeterminar el contenido de sus decisiones. La orden del juez de instancia en el sentido de que se resolvieran positivamente las pretensiones del actor en sede administrativa, de acuerdo con lo expresado, excede sus propias competencias.

SEPTIEMBRE 23 DE 1994

Ref: Expediente T-38881

Actor: CONSTRUCTORA PALO ALTO S. en C., representada por RICARDO VANEGAS SIERRA

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Temas:

- Vulneración del derecho al debido proceso por actos administrativos ineficaces
- Dilaciones injustificadas
- Desaparición parcial de expediente
- Alcance de las facultades del juez de tutela

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de tutela T-38881 adelantado por la sociedad CONSTRUCTORA PALO ALTO S. en C., representada por RICARDO VANEGAS SIERRA contra el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PLANEACION DISTRITAL DE SANTA FE DE BOGOTA D.C.

ANTECEDENTES

1. RICARDO VANEGAS SIERRA, en representación de la sociedad CONSTRUCTORA PALO ALTO, S. en C., interpuso acción de tutela contra el DEPARTAMENTO DE PLANEACION DISTRITAL de Santa Fe de Bogotá por violación del derecho fundamental al debido proceso.
2. Los hechos que constituyeron la vulneración del derecho fundamental consagrado en el artículo 29 de la Carta se relacionan con el trámite administrativo de un proyecto de concertación sobre los predios LAS DELICIAS y LA PUNTA, localizados en el barrio BOSQUE CALDERON de la ciudad de Santa Fe de Bogotá, de conformidad con lo regulado en el Decreto 032 de 1990.

El Decreto Municipal 032 del 5 de febrero de 1990, reglamentario del Acuerdo 7 de 1979 del Concejo de la ciudad capital, tenía por objeto la adopción de reglamentos para encauzar la iniciativa pública y privada hacia formas deseables de desarrollo en las áreas situadas fuera del perímetro de los servicios públicos de la ciudad, las que anteriormente tenían vocación agrícola pero han adquirido con el tiempo una clara vocación urbana, y así evitar el fortalecimiento de desarrollos clandestinos y fomentar el crecimiento legal de tierra

urbanizable y de nuevas viviendas destinadas a satisfacer la demanda popular (considerandos D. 032 de 1990).

El régimen concertado o proceso de concertación es un sistema normativo de definición del desarrollo de terrenos urbanos (Acuerdo 7 de 1979). En él participan el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, las Empresas de Servicios Públicos y las entidades públicas o privadas interesadas con el fin de determinar conjuntamente el ordenamiento físico - densidad, volumen, alturas, intensidad de usos, áreas de cesión para usos urbanos, sistema vial, equipamiento comunal, sistema de parqueo público, etc. - de las áreas objeto de concertación.

3. Sostiene el actor que la sociedad Constructora Palo Alto, Sociedad en Comandita, con certificado de existencia y representación vigente expedido por la Cámara de Bogotá, solicitó por escrito al Departamento Administrativo de Planeación Distrital la iniciación de un proceso de concertación sobre los predios Las Delicias y La Punta, localizados en esta ciudad, en marzo 16 de 1990 (Radicación 9003118). La administración distrital adelantó gestiones para evaluar la viabilidad técnica y jurídica del proyecto de concertación. Al proceso se adjuntaron conceptos favorables de las empresas de servicios públicos sobre la posibilidad de prestar los servicios públicos en la zona, los que fueron posteriormente ratificados por dichas entidades a petición del Departamento Administrativo de Planeación Distrital. Según el peticionario, terminada la primera etapa de la concertación, se celebraron, entre julio de 1990 y marzo de 1991, seis audiencias de concertación entre los interesados y funcionarios de Planeación Distrital, en las que se discutieron, corrigieron y aprobaron los planos urbanísticos, se definieron los índices de ocupación y se presentaron actualizadas las escrituras públicas y los registros de matrícula inmobiliaria de los respectivos predios, dándose cumplimiento a los requisitos exigidos en el Decreto 032 de 1990, por lo que lo único que quedaba pendiente era la firma del Acta final de Concertación.

4. El petente aduce la vulneración del derecho fundamental al debido proceso como consecuencia de tres situaciones: la dilación injustificada en suscribir el acta final de concertación por parte de funcionarios del Departamento Administrativo de Planeación Distrital (i); la "mutilación" y pérdida parcial del expediente correspondiente al proceso adelantado por la sociedad Constructora Palo Alto (ii); la terminación anómala e irregular del proceso de concertación por parte de las autoridades distritales (iii).

4.1. En mayo de 1992, la Alcaldía del Distrito Especial de Bogotá, expidió el Decreto 320 de 1992 - Plan de Ordenamiento del Borde Oriental de Santa Fe de Bogotá - que vino a subrogar el Decreto 032 de 1990, sin que se hubiera finalizado el proceso de concertación con la sociedad debido a la demora "sospechosa e injustificada" - anota el actor - del Departamento Administrativo de Planeación. Afirma el petente que la administración, no obstante haberse acogido su representada expresamente al régimen anterior (Acuerdo 7 de 1979 y Decreto 032 de 1990) de conformidad con lo autorizado por el artículo 541 parágrafo 1º del Acuerdo 6 de 1990, desconoció por completo el proceso de concertación existente e informó a la sociedad demandante, mediante oficio 11593 de julio 23 de 1993, que debía iniciarlo nuevamente, conforme al Decreto 320 de 1992, vulnerando, a su juicio, el debido proceso garantizado en la Constitución. En efecto, en el mencionado oficio la administración, informó que el predio La Punta y aproximadamente la mitad del predio las Delicias se encuentran por fuera del perímetro urbano y de servicios, "en zona de preservación del sistema orográfico", calificadas como áreas de programas de habilitación, por lo que no era procedente tramitar su incorporación por vía del proceso de concertación.

La sociedad interesada presentó un memorial el 20 de septiembre de 1993 con el fin de clarificar algunos aspectos sobre la realidad fáctica y jurídica del proceso de concertación y solicitó una audiencia para examinar cuidadosamente todo el trámite surtido, de forma que fuera posible culminarlo según lo ordenado por la ley.

No obstante, la administración, mediante oficio 174011 de octubre 4 de 1993, insistió en que el proceso de concertación, solicitado por la Constructora Palo Alto en marzo de 1990, había concluido por no haber sido posible determinar la viabilidad técnica de los predios y por no verificarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Decreto 032 de 1990, decisión presuntamente comunicada a los interesados mediante oficio 991 de febrero 4 de 1992. Afirma el oficio 174011 de 1993:

"Los predios de la referencia (o urbanización Bosque Calderón) solicitaron iniciar proceso de concertación en marzo de 1990 con la radicación N° 9003118, de conformidad con las normas vigentes en aquella época sobre la concertación establecidas en el Decreto 032 de 1990.

"El proceso se inició el 16 de julio de ese mismo año con la primera audiencia de

concertación, y fue suspendido y por lo tanto concluido, en febrero 4 de 1992, tal como se les informó a los interesados en el Oficio N° 991 de esa fecha, debido a que no se pudo determinar la viabilidad técnica de los predios, y por lo tanto no se podía cumplir con los requisitos establecidos en el Capítulo II del Decreto 032 de 1990 para continuar con el proceso de concertación.

“La radicación N° 9219130 de noviembre de 1992 es por lo tanto una nueva solicitud para iniciar el proceso de incorporación del Predio como Nueva Area Urbana, y no un proyecto de Acta Final de Concertación, pues aún faltan por definir aspectos técnicos que permitan la efectiva incorporación urbana de los predios de conformidad con las normas vigentes.

“Entre la fecha de culminación del proceso de concertación de los predios de la referencia, y el nuevo inicio de este en noviembre de 1992, fue adoptado mediante Decreto 320 de mayo de 1992, el Plan de Ordenamiento Físico para el Borde Oriental de Santafé de Bogotá, el cual cobija a los predios la Punta y las Delicias.

“Por esta razón el Departamento Administrativo de Planeación Distrital está obligado a hacer cumplir las exigencias determinadas en este decreto para la incorporación de estos predios como nuevas áreas urbanas. Estas fueron informadas a los interesados mediante Oficio N° 11593 de julio de 1993.”

4.2 Adicionalmente, sostiene el demandante que el expediente de concertación fue desagregado y los documentos y planos que acreditaban la viabilidad técnica del proyecto sustraídos, actuación de la que se sindicó a MARCIA W. DE VARGAS, Jefe de la Unidad de Planeamiento Físico del Departamento Administrativo de Planeación Distrital.

“Mediante Oficio 174011 del 4 de Octubre de 1993 la Dra. Marcia W. de Vargas - se advierte en la demanda -, nuevamente desconociendo toda la actuación administrativa del proceso de CONCERTACION, nos indica que debemos iniciar nuevamente el proceso de concertación. (folios 473, al 476).

“En vista de esa actitud y ante la sospecha de la mutilación del expediente, el día 4 de Octubre de 1993 solicitamos copia AUTENTICA de la totalidad del expediente DELICIAS LA PUNTA, la cual nos fue expedida. Esta copia autentica se anexa con la presente.

“Cuál sería nuestra sorpresa al enterarnos que la totalidad de los oficios de las empresas públicas y de la C.A.R. que daban viabilidad técnica al proceso de concertación, los planos donde se concertaron todas las normas urbanísticas, las Escrituras Públicas y los Certificados de Matrícula Inmobiliaria, las aerofotografías, en fin, todo lo tramitado durante 14 meses, había desaparecido.”

La anterior situación, según el petente, fue puesta en conocimiento del Director de Planeación Distrital, Andrés Escobar Uribe, el 4 de enero de 1994, quien aseguró que se adelantaría una investigación administrativa e instruyó a los interesados para que radicaran ante la dependencia oficial copia de los documentos probatorios mutilados, con el fin de finalizar el proceso de concertación.

Agrega, por último, que como agravante de las conductas delictivas de los funcionarios de Planeación Distrital se suprimió y sustituyó el acta número 1 de concertación, folios 95 y 96 del expediente que reposa en los archivos de dicha dependencia, todo lo cual vulnera los derechos al debido proceso y a la defensa de su representada.

4.3. El acto por medio del cual la administración dio por terminado el proceso de concertación sobre los predios La Punta y las Delicias se plasmó en el oficio 991 del 4 de febrero de 1992, dirigido a GRACIELA I. GARCIA. Su texto es el siguiente:

“Santafé de Bogotá D.C. 4 de febrero de 1992

Señores

GRACIELA I. GARCIA Y OTROS

Ciudad.

REF.: 9003118

TRAMITE: SOLICITUDES

PREDIO: URBANIZACION BOSQUE CALDERON

ZONIFICACION:

ALCALDIA MENOR:

En atención a su solicitud, este Departamento se permite informar que por cuanto no se ha dado cumplimiento a los requisitos exigidos por el Decreto 032 de Febrero de 1990 no se puede continuar con el trámite por medio del régimen concertado.

Cordialmente,

SONIA STELLA CACERES VIVAS

Arq. Jefe División de Proyectos Especiales

Anexo: Expediente Radicado”.

El anterior oficio, pese a no haber sido notificado a los interesados, fue ratificado por el Director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, mediante oficio 2191 de enero 28 de 1994:

“Revisada la documentación relacionada con dicho trámite - concertación de los predios Las Delicias y La Punta -, que reposa en los archivos de la Entidad, se encontró el oficio 991 del 4 de febrero de 1992, mediante el cual la Dra. Sonia Stella Cáceres Vivas, Jefe de la División de Proyectos Especiales dio respuesta a la citada solicitud informando sobre la imposibilidad de continuar con el trámite “por medio del régimen concertado”, tal como consta en el oficio cuya copia anexo”.

El petente le resta toda validez jurídica al oficio 991 de febrero 4 de 1992 y afirma que de aplicarse el mencionado acto administrativo se vulneraría el debido proceso, entre otras razones por no estar precedido de una providencia administrativa, no haber sido notificado a las partes y estar dirigido a una persona, GRACIELA I. GARCIA, quien nunca participó en el proceso de concertación. Sustenta la procedencia de la acción de tutela en el artículo 9º del Decreto 2591 de 1991, el cual no condiciona su interposición al ejercicio previo de los recursos administrativos.

5. El peticionario solicita se ordene la reconstrucción del proceso de concertación adelantado

por la sociedad Constructora Palo Alto y se concluya mediante la firma del Acta Final de Concertación. Con tal fin, pide que, con fundamento en los artículos 19 y 20 del Decreto 2591 de 1991, se tengan por ciertos los hechos, las pruebas y los documentos radicados en el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, y aportados al proceso de tutela en 476 folios. Solicita igualmente que, ante la certeza de haber cumplido cabalmente con los requisitos exigidos por el Decreto 032 de 1990, se disponga dar por concluido, en forma positiva, el proceso administrativo y se ordene a Planeación Distrital la expedición de las normas de ordenamiento físico de los predios objeto de la concertación, a más tardar dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la firma del Acta Final de Concertación. Exige, por último, que se advierta al director de Planeación de abstenerse de introducir nuevas trabas, demoras o modificaciones a las normas urbanísticas establecidas de común acuerdo por las partes, como represalia por haber interpuesto la acción de tutela.

6. El Juzgado 52 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá asumió el examen de la acción de tutela y, mediante auto de abril 29 de 1994, dispuso la práctica de una inspección judicial en las dependencias de Planeación Distrital y la recepción de declaraciones a los señores Marcia W. de Vargas, Andrés Escobar Uribe, todo con el fin de verificar lo dicho por el petente .

6.1 MARCIA WANDERLEY DE VARGAS, asesora de la unidad de planeamiento físico declaró no haber tenido injerencia alguna en el trámite del proceso de concertación adelantado por el petente como representante de la Constructora Palo Alto, proceso que estuvo a cargo de la oficina de concertación del Acuerdo 7 de 1979. En cuanto a la interrupción del mismo mediante el oficio 991 de febrero 4 de 1992, afirmó que se debió al incumplimiento por parte de los interesados de los requisitos exigidos en relación con la titulación de los predios y la obtención de la licencia de localización y de concesión de aguas. El despacho judicial puso en conocimiento de la declarante la irregularidad del acta de concertación de fecha 16 de julio de 1990 que reposa en el archivo general de la entidad, en la que aparece repisado con tinta negra el número 1, firmada sólo por dos funcionarias de Planeación mas no por las personas que aparecen como propietarios de los predios y sin sello alguno. Sobre la autenticidad de dicha acta, sostuvo que según la arquitecta encargada de la oficina en ese entonces, MARIA EUGENIA VARGAS, la verdadera era el acta cuya copia hace parte de la documentación en poder del peticionario, RICARDO VANEGAS SIERRA, pero que personalmente desconocía la razón de dicha anomalía. En lo que hace al expediente de pruebas de más de 300 folios aportado por el petente al proceso de concertación, afirmó que fue devuelto al interesado

como consta en oficio 991 de febrero 4 de 1992, circunstancia de la cual debe existir prueba en la oficina de radicación. Finalmente, respecto al hecho de estar dirigido el oficio que suspendió el trámite concertatorio a una persona diferente de los verdaderos interesados, manifestó que sólo fue un error de mecanografía, siendo lo importante el número de la radicación.

6.2 CARMEN LUCIA POSADA, encargada de la oficina de radicación manifestó que el oficio de febrero 4 de 1992 debió ser recibido internamente en su oficina, por ser de allí el número de radicación, pero que no existe prueba o comprobante alguno de haber sido remitido a su destinatario. Agregó que anteriormente en esa dependencia no se llevaba ningún control de los documentos, pero que ahora los memorandos se envían por correo certificado. Explicó que por falta de idoneidad, los funcionarios no revisan la documentación que reciben y, además, no siempre llega completo lo remitido por las otras oficinas.

6.3 JORGE PABLO CHALELA, asesor de la oficina jurídica del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, expuso que el oficio 991 de febrero 4 de 1992 no le fue consultado antes de su expedición y que no comparte la utilización de fórmulas como la contenida en aquél en el sentido de expresarle al interesado que no se puede continuar con el trámite, debiéndose, en su criterio, proferir un acto administrativo motivado que le otorgue la posibilidad de interponer los recursos de la vía gubernativa, según lo prescribe el artículo 47 del Código Contencioso Administrativo. El declarante manifestó que en el acta de la audiencia de conciliación número seis del 22 de marzo de 1991, firmada por él y los demás intervinientes en ella, aparece la relación de los documentos que presentó el interesado y las observaciones que realizó luego de su estudio - tales como la renovación de folios de matrícula inmobiliaria con fecha de expedición más reciente y la anotación referente a que todavía no se había aportado la escritura aclaratoria de linderos que había exigido de tiempo atrás -.

6.4 ANDRES DE JESUS ESCOBAR URIBE, en su calidad de Director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, manifestó no haber participado en el estudio del proceso de concertación de los predios Las Delicias y La Punta, salvo en lo que respecta al conocimiento de "la comunicación que correcta o incorrectamente daba por clausurado el proceso de concertación para su incorporación al perímetro urbano". En cuanto a la procedencia de adoptar por esta vía una decisión de fondo como la contenida en el oficio 991

de febrero de 1992, contestó que como funcionario había encontrado muchas actuaciones del departamento que no compartía, pero que no por ello entraba a revisarlas, como tampoco lo hizo en el presente asunto. Reconoció haber recibido al petente, señor VANEGAS, en su despacho, quien elevó “imputaciones severas contra funcionarios de mi entera confianza”, no habiendo sin embargo procedido a verificar o cotejar los documentos presentados por el interesado debido a que no lo consideró su deber por no haberlo requerido este último en el escrito que presentó solicitando la designación de un funcionario para la firma del acta final de concertación. El declarante expuso desconocer que el oficio 991 de febrero 4 de 1992 no había sido notificado al petente, o que se hubieran extraviado algunos documentos, aún cuando aceptó que en la entidad que dirige “sí hay problemas de radicación y correspondencia”. Por último, dijo no estar enterado del acta número 1 de la audiencia de concertación que reposa en el archivo general de Planeación, sin las respectivas firmas y sello de la entidad oficial, cuyo número uno aparece repisado en tinta negra, pese a existir copia auténtica de las actas de las seis audiencias efectivamente celebradas por los interesados y los funcionarios de su entidad con posterioridad al 5 de julio de 1990.

7. El Juzgado 52 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, mediante sentencia de mayo 13 de 1994, tuteló el derecho fundamental al debido proceso impetrado por el representante legal de la sociedad Constructora Palo Alto S. en C.. En consecuencia, declaró nulo el oficio 991 de febrero 4 de 1992 emitido por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital y ordenó a esta entidad que, en el plazo de 48 horas hábiles, “una vez estudiado el citado cuaderno de pruebas y ante la certeza de haber cumplido a cabalidad con los requisitos exigidos por el decreto 032 de 1990”, diera por culminado positivamente el proceso de concertación, mediante la firma de la respectiva acta. Adicionalmente, ordenó a la administración expedir la resolución que fija las normas de ordenamiento físico de las áreas objeto de la concertación, “como claramente lo mandan los artículos 20 y 24 del Decreto 032 de 1990”, así como remitir copias a la Procuraduría General de la Nación y a la autoridad penal competente con miras a que se investigaran las posibles conductas punibles en que habrían incurrido los funcionarios administrativos involucrados en el proceso de concertación.

El juez basó su fallo en la verificación de múltiples hechos irregulares cometidos por los funcionarios administrativos en el proceso de concertación y que, independientemente de las respectivas investigaciones penal y administrativa, vulneraban, en su concepto, el derecho

fundamental al debido proceso de la sociedad peticionaria.

Las anomalías detectadas por el juez de tutela se relacionan con la terminación irregular del proceso de concertación iniciado en marzo de 1990 por la Constructora Palo Alto ante el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, y con la mutilación y probable desaparición de documentos que hacían parte del expediente respectivo.

7.1 A juicio del fallador, de manera irregular, se tomó una decisión definitiva que daba por finalizado el proceso de concertación, mediante el oficio 991 de febrero 4 de 1992, emanado de la Jefe de la División de Proyectos Especiales, SONIA STELLA CACERES VIVAS, que no fue comunicado a los interesados y se basó en un acta de concertación falsa. Lo primero por cuanto aparece demostrado que no fue notificado ni entregado a las partes interesadas y, por el contrario, se dirigió a un destinatario diferente, GRACIELA I. GARCIA y OTROS, sin dirección alguna. La irregularidad de este hecho fue puesta de presente por el propio director de Planeación Distrital y por el Jefe de la oficina jurídica. Acerca del acta de concertación número 1 de fecha 16 de julio de 1990, fundamento de la terminación del proceso, el juez la encontró viciada de “falsedad manifiesta”, debido a no estar firmada por los interesados que presuntamente participaron en la audiencia, además de no poseer el sello de Planeación, y porque la misma define el uso de los predios Las Delicias y La Punta como Forestal I, de forma que estos terrenos no serían urbanizables, lo que habría hecho innecesaria la celebración de las posteriores audiencias de concertación efectivamente realizadas, como aparece en las copias auténticas de las mismas aportadas al proceso. Por el contrario, estima el juez que la copia del acta número 1 de concertación entregada por el peticionario es auténtica, por estar debidamente firmada por los intervinientes en la respectiva audiencia y sellada por la funcionaria que intervino en ella, lo que inexorablemente lleva a pensar en la adulteración de la primera.

7.2 El desglose y la presunta desaparición parcial del expediente respectivo, con los documentos que demostraban el cumplimiento de los requisitos exigidos por el decreto 032 de 1990 para tramitar exitosamente el proceso de concertación, pudo ser comprobado por el juzgado de primera instancia al evaluar conjuntamente una serie de indicios en este sentido, a saber:

a) La no inclusión en el expediente del proceso de concertación por parte de la declarante MARCIA W. DE VARGAS de 26 copias allegadas por el actor, con las que pretendía demostrar el trámite efectuado hasta el momento de la decisión negativa que concluyó el proceso respectivo, las cuales finalmente fueron encontradas por la misma en el archivo privado o personal en la unidad de planeamiento físico.

b) El exiguo número de los folios del expediente administrativo que contiene el proceso de concertación, consistente en la solicitud de su iniciación (folios 64 y 65), un poder otorgado al señor RICARDO VANEGAS SIERRA (folio 66) y el oficio 999 de febrero 4 de 1992 (folio 67), donde se dice que no es posible continuar con el trámite mediante el régimen concertado por no haberse dado cumplimiento a los requisitos exigidos por el Decreto 032 de 1990.

c) La inobservancia del voluminoso material probatorio aportado a la administración por los peticionarios (más de 300 folios), en el que se reunían las exigencias legales para adelantar la concertación sobre los predios Las Delicias y La Punta, y que no fuera tenido en cuenta por la funcionaria que suscribió el mencionado oficio.

d) La inexistencia de constancia alguna que demuestre la presunta devolución o entrega del material probatorio a los interesados, como se pretende en el oficio 991 de febrero 4 de 1992.

8. Para el fallador las irregularidades descritas vulneran el debido proceso y, por ende, el derecho de defensa de la sociedad peticionaria, “debiéndose consecuentemente declarar nulo de pleno derecho el oficio 991 de 1992”. Ordena, por lo tanto, se continúe con el proceso de concertación bajo la aplicación del Decreto 032 de 1990, por el hecho de que los interesados se acogieron a éste, de conformidad con la facultad contemplada en el artículo 541 del Acuerdo 6 de 1990. En lo que atañe a los documentos presentados como prueba por el peticionario, el juzgado les da el valor de plena prueba con fundamento en los artículos 19 y 20 del Decreto 2591 de 1991 y ordena a la administración que, una vez estudiado el cuaderno de pruebas, “ante la certeza de haber cumplido con todos los requisitos exigidos por el Decreto 032 de 1990, se de por concluido en forma positiva el proceso de concertación mediante la firma de la respectiva acta final de concertación” y, posteriormente se expida, en un término no mayor a 48 horas, “la respectiva resolución por medio de la cual el Director del Departamento de Planeación Distrital” - no ya la junta de planeación por no existir en

este momento – “dará las normas contentivas del ordenamiento físico de las áreas objeto de concertación (Arts. 20 y 24 del Decreto 032 de 1990)”.

9. El Jefe de la Oficina Jurídica de la Alcaldía Mayor de Santa Fe de Bogotá, mediante oficio OJ-701 de 1994 presentado ante la secretaría de la Corte el 8 de agosto de 1994, remitió una serie de documentos relacionados con el cumplimiento de la sentencia proferida por el juez de instancia, así como copia del memorial dirigido por el Director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital al Procurador Delegado para la Vigilancia Judicial, en el que denuncia una posible irregularidad del juez al rechazar por extemporánea la impugnación de la sentencia de primera instancia elevada por la administración distrital, no obstante que el recurso respectivo se ejercitó dentro de los tres días siguientes a la fecha de la notificación personal de la providencia, de conformidad con lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991.

10. En memorial presentado el 19 de agosto de 1994, el petente hace un recuento de los hechos, de la decisión de instancia y de su ejecución, ilustra el régimen urbano y la situación legal que a su juicio rige la zona objeto de concertación, denuncia una serie de irregularidades cometidas por el director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, ANDRES ESCOBAR URIBE, y solicita a la Corte se “evalúe con un criterio desprevenido y se consideren los beneficios para la ciudad”. Con tal fin, aporta una serie de anexos que contienen los proyectos, planos, fotos, normas pertinentes, documentos y pruebas que sustentan sus aseveraciones.

11. Por su parte ANTONIO BUSTOS ESGUERRA, en su calidad de Personero de Santa Fe de Bogotá, D.C., mediante memorial del 23 de agosto de 1994, pide a la Corte que revoque la sentencia de primera instancia y “en su lugar manifieste que la decisión adoptada por la Administración Distrital se encuentra amparada por las normas que rigen el proceso de concertación”. Adicionalmente, solicita la suspensión provisional de los decretos dictados para dar cumplimiento al fallo de tutela, por considerar que su aplicación desconoce normas distritales en materia urbana y amenaza la preservación del medio ambiente.

12. Corresponde a la Corte Constitucional en ejercicio de la atribución constitucional de revisar las sentencias de tutela (CP art. 241-9), determinar si en efecto se presentó una situación que de no subsanarse mediante la intervención judicial desembocaría en la

vulneración o amenaza del derecho fundamental al debido proceso de la sociedad peticionaria. De igual manera, la Corte procederá a evaluar la corrección de las medidas adoptadas por el juez de instancia, teniendo en cuenta las circunstancias concretas del caso y los límites constitucionales y legales de su función protectora de los derechos fundamentales.

Previo el examen constitucional de la sentencia de tutela, la Sala estima conveniente describir las diferentes etapas del proceso de concertación regulado mediante el Decreto 032 de 1990, con el objeto de fijar el marco de referencia normativo para proferir la presente decisión.

a. Iniciada la actuación administrativa, a petición de parte, el departamento de planeación adelanta una serie de gestiones tendentes a determinar la conveniencia y la viabilidad jurídica y técnica del régimen concertado para la zona: identifica a las partes, las entidades públicas y los inmuebles que harán parte de la concertación; señala en un plano topográfico las zonas de reserva vial, de servicios públicos y de afectación general; estudia la viabilidad jurídica del desarrollo de los usos urbanos que pretenden los interesados desarrollar en el sector; consulta a las empresas de servicios públicos sobre las posibilidades técnicas de instalación de los servicios correspondientes a los indicados usos y, en fin, lleva a cabo cualquier otra diligencia, inspección o consulta para el adecuado cumplimiento de sus funciones como organismo planificador del desarrollo urbano.

La conveniencia y la viabilidad técnica y jurídica de realizar una concertación sobre un determinado predio, debe constar en documento escrito que así lo exprese y que indique las características generales y las restricciones de los proyectos posibles, el cual debe hacer parte del expediente del proceso de concertación respectivo (D. 032 de 1990, art. 10). El referido documento no supone un compromiso entre la administración y los interesados sino una guía inicial para el trámite del proceso concertatorio.

b. Las audiencias de concertación de las normas urbanísticas y de las obligaciones de los participantes se adelantan una vez se defina la viabilidad jurídica y técnica de los desarrollos proyectados (idem., art. 1). Estas tienen como finalidad discutir y estudiar los diversos aspectos que pueden ser concertados para la adopción de reglamentaciones urbanísticas y el señalamiento de obligaciones a los propietarios, urbanizadores, constructores y demás

personas que hacen parte del proceso de concertación. Entre los aspectos a definir mediante este mecanismo están las normas sobre las cesiones obligatorias para el plan vial y los planes maestros de las empresas de servicios públicos, el tratamiento paisajístico y el amoblamiento urbano de las zonas de uso público, el plan general de espacio público, el equipamiento y estacionamiento comunal privado, la división y subdivisión predial, las dimensiones de los lotes resultantes, la densidad, ocupación, altura, volumen y régimen arquitectónico de las construcciones, los regímenes de usos y su intensidad, de restricciones, de bonificaciones, de afectaciones y su contratación y, en general, las normas urbanísticas para el desarrollo presente y futuro de la zona. Por otra parte, los compromisos a que se obligan los propietarios, urbanizadores, constructores y demás partícipes del proceso de concertación, se refieren básicamente a la cesión de zonas para la construcción del plan vial y de la infraestructura de servicios públicos, a la estipulación y contratación de garantías de cumplimiento y a la entrega, dentro de los plazos estipulados en el acuerdo, de las obras establecidas en la normatividad urbanística previamente concertada.

La firma del acta final de concertación procede una vez se hayan acordado las normas urbanísticas y las obligaciones a cargo de los partícipes en la concertación. Sin la firma de todas las partes llamadas a concertar, el acta final no tiene validez como soporte de las reglamentaciones urbanísticas resultantes (D. 032 de 1990, art. 15).

En relación con el alcance jurídico que el Decreto le otorga a las actas de concertación previas al acta final, el artículo 30 del Decreto 032 de 1990 dispone:

“La aceptación expresa en el acta final de concertación a los proyectos de decreto del Alcalde Mayor de Bogotá y de resolución de la Junta de Planeación Distrital a los que se refiere el capítulo precedente, es la manera como los partícipes dan su consentimiento a los términos de la concertación, de suerte que no podrá sustentarse reclamo alguno con base en las actas de concertación anteriores, pues éstas solo son una guía para la elaboración del Acta Final y de los proyectos de Decreto o Resolución de la Junta de Planeación Distrital a los cuales se ha hecho referencia antes, según el caso.”

En todo caso, la normatividad otorga a la administración la facultad de desistir en cualquier momento del proceso de concertación, si estima que éste no es urbanísticamente conveniente o viable, decisión contra la que no cabe recurso alguno por tratarse de un acto

discrecional (D. 032 de 1990, art. 17).

La posibilidad de definir el desarrollo de las áreas de que trata el Decreto 032 de 1990, a través del régimen concertado, se contempla sin perjuicio de las reglamentaciones urbanísticas definidas por las autoridades administrativas mediante el régimen impositivo (D. 032 de 1990, arts. 23, 29 y 38). Es así cómo antes de la ejecutoria de los actos administrativos que adoptan las normas urbanísticas objeto de concertación, la administración puede, mediante el régimen impositivo general, entrar directamente a reglamentar la materia.

c. Con fundamento en el acta final de concertación, previo concepto de la Junta de Planeación Distrital, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital aprueba, mediante acto administrativo, la adopción del régimen concertado.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Hipótesis de vulneración del derecho al debido proceso

1. A juicio del peticionario, la terminación de una actuación administrativa sin la debida notificación, la dilación injustificada de la autoridad en proferir una decisión, y la desaparición parcial del expediente del respectivo procedimiento, constituyen vulneraciones de su derecho fundamental al debido proceso (CP art. 29). En consecuencia, solicita al juez de tutela que ordene a la autoridad administrativa infractora - el Departamento Administrativo de Planeación Distrital - que concluya favorablemente el proceso de concertación dando aplicación al marco jurídico vigente en el momento de su iniciación (D 032 de 1990), realice determinadas actuaciones y expida el régimen urbanístico de los predios objeto de la concertación, según los parámetros previamente convenidos por las partes en las audiencias respectivas.

2. El juez de instancia confirma la existencia de una vulneración del derecho al debido proceso (CP art. 29), plasmada en la decisión de la autoridad pública de poner término a una actuación administrativa sin la debida notificación del respectivo acto a los interesados, con base en un "documento falso" y carente de sustento en la "realidad fáctica y probatoria". Ordena, por tanto, al Departamento Administrativo de Planeación Distrital culminar, en forma positiva, dentro del término de 48 horas, el proceso de concertación adelantado por la

Constructora Palo Alto, mediante la firma de la respectiva acta final y la expedición de la resolución que establece las normas de ordenamiento físico aplicables a la zona.

3. Corresponde a la Corte revisar la sentencia del Juez de tutela y así establecer si una autoridad administrativa vulnera el derecho fundamental al debido proceso del administrado, al pretender ejecutar un acto no notificado que da por terminado el respectivo trámite administrativo de concertación, y adicionalmente, obligar a éste a acogerse a un régimen legal posterior más restrictivo (i). De otra parte, la Corte encuentra relevante precisar, ya que el juez de instancia no lo hizo, si la omisión de la administración con posterioridad a la clausura - sin notificación - de un trámite, califica como dilación injustificada (ii). Así mismo, tendrá que resolver la Corte si la destrucción o pérdida parcial de un expediente en el que se recoge la actuación administrativa quebranta un derecho constitucional y compromete la responsabilidad de la autoridad pública (iii). Por último, la Corte analizará si un juez de tutela puede ordenar a la autoridad administrativa la culminación de un proceso de concertación en forma favorable a la parte interesada, lo mismo que la prosecución de la actuación conforme al régimen legal vigente con anterioridad a la fecha en que ésta se interrumpió (iv).

Terminación irregular de una actuación administrativa y vulneración del derecho fundamental al debido proceso

4. Para comprender cabalmente las consecuencias del acto que termina un trámite administrativo y no es notificado a las partes o terceros interesados, es conveniente relacionar la institución de la notificación con las nociones de “proceso” y de “parte”, que están en ella presupuestas.

El proceso es el conjunto de actos necesarios para la declaración o ejecución de un derecho. Su finalidad es obtener, mediante la intervención del poder público, la protección jurídica de un bien o derecho de conformidad con la ley. En materia administrativa, la definición de derechos subjetivos se asegura mediante el procedimiento dispuesto en la ley, el cual debe adelantarse ante las autoridades competentes. Iniciado un trámite administrativo a petición de un particular, le corresponde a la autoridad pública, en desarrollo de sus funciones legales, tomar las medidas necesarias que permitan llegar a la concreción de los derechos o a su negación en debida forma.

El concepto de parte se deriva del proceso como componente del mismo. Esta noción denota

a los sujetos o personas de una relación procesal. En el trámite de concertación regulado por el Decreto 032 de 1990, están llamados a intervenir los interesados en la incorporación de terrenos ubicados fuera del perímetro de servicios de la ciudad capital, las empresas de servicios públicos y las autoridades administrativas de planeación distrital que tienen a su cargo la dirección del mecanismo legal diseñado para tal efecto.

La notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se ponen en conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad pública. La notificación tiene como finalidad garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído. Las notificaciones permiten que materialmente sea posible que los interesados hagan valer sus derechos, bien sea oponiéndose a los actos de la contraparte o impugnando las decisiones de la autoridad, dentro del término que la ley disponga para su ejecutoria. Sólo a partir del conocimiento por las partes o terceros de las decisiones definitivas emanadas de la autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria.

Existen diversas modalidades de notificación – personal, por estado, por edicto, por conducta concluyente -, según la naturaleza del acto o de la preexistencia de un proceso. En particular, las decisiones que ponen término a una actuación administrativa deben ser notificadas personalmente al interesado, o a su representante o apoderado (C.C.A. art. 44).

El ordenamiento jurídico sanciona el acto no notificado con su ineficacia o inoponibilidad. La ley condiciona los efectos de una decisión que pone término a un trámite administrativo a su notificación, a menos que la parte interesada conociendo de la misma, convenga o ejercite en tiempo los recursos legales (C.C.A. art. 48). Así, pues, mientras no se surta o realice materialmente la notificación, la decisión administrativa respectiva carece de efectos jurídicos respecto del administrado, o sea, es ineficaz. Sobre el particular, la jurisprudencia¹ y la doctrina administrativas han señalado que los actos administrativos no notificados “ni aprovechan ni perjudican”, cabe decir, son “inoponibles al interesado”.

5. De conformidad con lo anterior es oportuno preguntarse cuándo un acto ineficaz vulnera o amenaza el derecho al debido proceso constitucional.

La decisión que pone término a una actuación administrativa que no es notificada a las partes vulnera el debido proceso. La ley consagra como sanción su ineficacia (C.C.A. art. 48). Iniciada una actuación administrativa, el acto público que le pone fin, por contener una decisión mediante la cual la administración se inhibe, concede o niega la petición incoada, debe comunicarse en debida forma a la parte interesada, de modo que la conozca y adecúe su conducta a la misma o la impugne, esto es, ejercite el debido proceso. La notificación es una condición de posibilidad de la ejecución del debido proceso. De ahí que el ocultamiento del acto - que es análogo a su no notificación -, equivale a la vulneración del debido proceso, que incorpora en su núcleo esencial la posibilidad de conocer los actos públicos y ejercitar todos los recursos y acciones que concede la ley.

La insistencia de la administración en ejecutar un acto ineficaz que afecta la esfera patrimonial de una persona, se inscribe dentro de la misma violación del debido proceso. En efecto, la insistencia de la autoridad pública en hacer efectiva la aplicación de un acto administrativo no notificado o ineficaz, no puede reclamar en su favor el privilegio de la ejecutoriedad de los actos administrativos, pues, cuando la notificación es exigida legalmente y ésta no se lleva a cabo, la actuación subsiguiente de la administración pierde legitimidad y el anotado principio es desplazado por el debido proceso.

A juicio de la Corte, acierta el juez de instancia al estimar que la terminación irregular del proceso de concertación - sin la debida notificación -, mediante un oficio dirigido a una persona que no era parte, viola el derecho al debido proceso de la sociedad peticionaria. El debido proceso es una garantía que incluye en su núcleo esencial el derecho a que los actos propios de una actuación judicial o administrativa se notifiquen a sus partes y no a personas por completo ajenas a lo que es objeto de controversia o petición. Los actos posteriores de la administración - oficios 174011 del 4 de octubre de 1993 y 2191 de enero 28 de 1994, que pretendían convalidar y ejecutar la decisión contenida en el acto acusado (oficio 499 del 4 de febrero de 1992) -, participan de la irregularidad del primero que les sirvió de fundamento y, por ende, constituyen hechos de la administración que no sanean o enmiendan la acción u omisión violatoria de los derechos fundamentales, sino que por el contrario se nutren de ella.

6. Verificada la vulneración del derecho fundamental al debido proceso por la terminación irregular del proceso de concertación, es necesario evaluar la procedencia de la acción de

tutela respecto de actos ineficaces que la autoridad pública pretende hacer efectivos.

La jurisprudencia administrativa ha sostenido que el acto administrativo que no se ha notificado no afecta la validez del acto sino su eficacia. La persona lesionada, por lo tanto, no dispone de la acción de nulidad contra un acto que jurídicamente se reputa inexistente. En el evento de que se ejecute el acto ineficaz, el afectado sólo dispone de una acción indemnizatoria por el hecho de la administración consistente en pretender hacer efectivo un acto ineficaz.

Ahora bien, atendido el objeto de las diversas acciones a interponer respecto de la ejecución de actos ineficaces, la acción contenciosa de reparación directa y cumplimiento no tiene por finalidad la protección jurídica del debido proceso mediante una orden de hacer algo, sino, la indemnización de los perjuicios ocasionados por los hechos de la administración. La acción de tutela, por su parte, busca asegurar el respeto y garantizar la aplicación del debido proceso. Para la satisfacción de estas finalidades, el ordenamiento jurídico no ofrece un medio de defensa judicial diferente del mecanismo consagrado en el artículo 86 de la Constitución. En consecuencia, la Corte encuentra que la acción de tutela procede contra las acciones de la autoridad pública consistentes en la ejecución de un acto ineficaz.

Dilación injustificada en el proceso de concertación

7. El petente deriva la vulneración del derecho al debido proceso de la demora de la administración para suscribir el acta final de concertación. La tardanza en el trámite de la concertación, a juicio del actor, vulneró el debido proceso, pues gracias a ella la autoridad administrativa pretende ahora aplicarle un régimen posterior - contenido en el Decreto 320 de 1992 -, ignorando la existencia de las normas urbanas ya previamente concertadas por las partes. Por todo esto, pide que se ordene a la administración restablecer el proceso de concertación y decidir a su favor el trámite respectivo, “como si se encontrara en un tiempo anterior a la expedición de la normatividad más restrictiva”.

El juez de tutela, no analizó en la sentencia, la hipótesis de vulneración del derecho al debido proceso en razón de la presunta dilación injustificada de la administración.

La omisión administrativa señalada por el petente como causa de la vulneración del derecho al debido proceso, involucra el silencio de la autoridad, sin explicación alguna ni fundamento

valedero, respecto de una actuación – suscripción del acta final de concertación – que, a su juicio, legalmente estaba obligada a cumplir para permitir el goce de un bien o derecho del administrado.

A este respecto cabe distinguir la presunta dilación indebida directa, representada en la omisión de la autoridad de realizar en tiempo una determinada actuación administrativa, de la dilación indebida indirecta o consecutiva, resultante de la nulidad o de la ineficacia de un acto emanado de la administración. Ambas formas o supuestos de la dilación injustificada son aducidas implícitamente por el actor cuando se refiere a la demora “sospechosa e injustificada” de Planeación Distrital en suscribir el acta final de concertación, así como a la ineficacia del acto en cuya virtud se dió término a la concertación.

7.1. En lo que atañe a la dilación injustificada directa, su verificación depende de criterios normativos como el incumplimiento de los términos procesales legalmente establecidos y, en su ausencia, del plazo que se estima razonable para resolver el asunto respectivo.² Toda actuación debe tener un término objetivo – legal o razonable – que garantice a los particulares que los asuntos sometidos al examen de la administración, en ejercicio de sus derechos o acciones legales, no queden indefinidamente sin resolución (CP arts. 23, 29, 229).

Cabe reiterar en este punto los criterios acogidos por la Corte para determinar la razonabilidad de una demora: “la duración de un proceso ha de ser razonable de acuerdo a su naturaleza, las pretensiones involucradas, su complejidad probatoria, el promedio de tramitación de causas semejantes, la conducta de las partes, entre otros factores intrínsecos al mismo”³.

El actor considera que la dilación injustificada de la administración se inició en abril de 1991, momento en el que aportó los últimos documentos exigidos por Planeación Distrital durante la sexta audiencia de conciliación, pero vino a erigirse en una amenaza de su derecho al debido proceso trece meses más tarde, con la expedición del Decreto 320 de 1992 sin que aún se hubiera firmado el acta final de concertación, pese a los esfuerzos realizados por parte de los interesados.

a. La naturaleza misma del trámite de concertación es incompatible con la imposición de plazos perentorios para la toma de decisiones complejas que deben provenir, como su

nombre lo indica, del consenso de las diversas personas y entidades. El decreto 032 de 1990, que regula el proceso de concertación seguido por la sociedad peticionaria ante el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, no establece plazos o términos precisos y expresos para las diferentes fases del proceso concertatorio, como tampoco lo hace para la suscripción del acta final de concertación por parte de la autoridad pública.

b. Pese a que ya existía un principio de acuerdo entre los partícipes de la concertación para urbanizar los predios Las Delicias y la Punta, reflejado en las actas de concertación, el interesado no demostró que el plazo de trece meses corrido entre la celebración de la última audiencia (marzo 22 de 1991) y la expedición del D. 320 de mayo 29 de 1992, fuera en sí mismo desproporcionado respecto del término promedio que emplea la administración para adoptar este tipo de decisiones.

c. No existe tampoco prueba de que el actor se hubiera dirigido a la administración para solicitar un pronunciamiento oportuno sino hasta julio de 1993 - un año después de promulgada la nueva normatividad (Decreto 320 de 1992) -, cuando tuvo conocimiento de la irregular terminación de la actuación administrativa. Además, llama la atención de la Corte que el representante de la sociedad peticionaria, pese a haber presentado un memorial por el que pretendía acogerse a la normatividad anterior (Decreto 032 de 1990), de conformidad con el artículo 541 del acuerdo 6 de 1990, tampoco inquirió posteriormente sobre la decisión de la administración respecto al régimen aplicable.

En estas circunstancias, no es posible deducir que la autoridad pública, en contraste con la actuación diligente del particular, hubiera excedido el plazo razonable para resolver un asunto de naturaleza compleja y que tiene por objeto la urbanización de terrenos situados en los cerros orientales de la ciudad.

7.2 No obstante, el cargo de violación del artículo 29 de la Constitución, podría tener sustento en las dilaciones injustificadas resultantes de dar por terminado irregularmente un proceso o trámite administrativo.

La dilación injustificada indirecta o consecutiva se presenta cuando la autoridad pública, pese a adoptar dentro de los términos legales o razonables una decisión, pretermite su notificación. La ley sanciona esta conducta con la ineficacia (C.C.A. art. 48). Así las cosas, dado que la terminación del proceso es ineficaz, no oponible al actor, a partir de este

momento, independientemente de que pueda ya existir una dilación, el tiempo posterior al acto ineficaz constituye una dilación injustificada, pues, en estricto sentido, el asunto sigue pendiente de decisión.

En efecto, no es posible que la administración pretenda haber concluido una actuación administrativa, y así haber ejercido oportunamente la función decisoria encomendada por la ley, si el acto mediante el que adopta esta decisión nunca es comunicado a las partes de la relación procesal. De ser así, el administrado vería burlado su derecho a una pronta resolución de sus peticiones (CP art. 23), en desmedro también de los principios de publicidad, celeridad y eficacia de la administración pública (CP art. 209).

A partir de la terminación de la actuación administrativa adelantada por la Constructora Palo Alto S. en C mediante acto no notificado, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital incurrió en una demora injustificada. En consecuencia, la orden judicial tendiente a hacer cesar la inactividad de la administración deberá ser confirmada en lo que respecta a exigir que se adopte una decisión definitiva respecto de la concertación solicitada.

Pérdida parcial del expediente administrativo y vulneración del debido proceso

8. El petente considera que la “mutilación” y “desaparición” de parte del expediente administrativo, contentivo de la documentación probatoria del trámite de concertación sobre los predios Las Delicias y La Punta, viola el derecho fundamental al debido proceso constitucional.

El juez de instancia, con base en los hechos relatados en la demanda de tutela, en la documentación aportada por el actor y en diversos indicios acopiados durante la inspección judicial practicada a las dependencias de Planeación Distrital, afirma que, en efecto, se vulneró el derecho al debido proceso como resultado de la “mutilación” y “desaparición” parcial del expediente de la concertación.

El expediente es el conjunto de elementos de un proceso - actuaciones, documentos, audiencias, pruebas, decisiones -, que constituye el sustrato físico (continente) del proceso (contenido). En materia del régimen de concertación, el expediente del proceso está confiado a la autoridad administrativa de Planeación Distrital, quien es responsable de su conservación y manejo (D. 032 de 1990, art. 34).

Vistas en abstracto, las actuaciones dirigidas a cambiar, suprimir o adulterar documentos públicos o privados que puedan servir de prueba y que hacen parte de un proceso judicial o trámite administrativo, constituyen una vulneración del derecho fundamental al debido proceso, independientemente de las consecuencias penales.

Pese a que resulta indudable la existencia de graves irregularidades en el manejo, la transmisión y el archivo de documentos en el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, como pudo deducirse de la visita efectuada por el juez de instancia a esa dependencia, no es posible afirmar con certeza - por fuera de una investigación penal - que el respectivo expediente fue "mutilado" ni que los documentos y planos que respaldaban las pretensiones de la sociedad peticionaria hayan sido "desaparecidos" y reemplazados por documentos falsos como consecuencia de la conducta dolosa o culposa de los funcionarios públicos de Planeación Distrital.

La ausencia en el expediente de diversos elementos probatorios esenciales para la exitosa terminación de la concertación, pudo obedecer a factores diferentes de la ejecución de una conducta punible. De cualquier forma, la afirmación según la cual determinados documentos fueron sustraídos del expediente y otros falsificados, supone una verificación que corresponde hacer a la autoridad judicial competente por tratarse de un hecho punible. Aparte de la improcedencia de la acción de tutela para ventilar violaciones a la ley penal y establecer las correspondientes responsabilidades, el cargo de violación del derecho al debido proceso, no puede prosperar con base en una afirmación, no comprobada, de mutilación o destrucción de un determinado expediente administrativo.

Pretensiones del petente y medidas a aplicar por el juez

9. El peticionario pretende que el juez de tutela, luego de verificar la vulneración al debido proceso por las acciones y omisiones de la autoridad pública, ordene la terminación del trámite concertatorio iniciado en marzo de 1990, con base en una específica normatividad - Decreto 032 de 1990 - y de forma favorable a sus intereses. Sustenta su petición en la certeza de haber cumplido con las exigencias legales vigentes al momento de la terminación irregular de la actuación administrativa y en la dilación injustificada de Planeación Distrital para suscribir el acta final de concertación, acciones y omisiones éstas que vulneraron su derecho al debido proceso. Solicita, por lo tanto, se obligue a la administración a proseguir y

terminar el proceso de concertación de conformidad con el régimen establecido en el decreto 032 de 1990, y según lo acordado entre las partes en las audiencias de concertación relativas al ordenamiento físico de los referidos predios.

10. El fallador, en la sentencia que se revisa, luego de constatar la vulneración del derecho al debido proceso, acogió íntegramente las pretensiones del actor y ordenó que, ante la certeza de haber éste cumplido con los requisitos legales, la autoridad administrativa debía proceder a culminar, en forma favorable al interesado, el proceso de concertación, de acuerdo con el decreto 032 de 1990 y los acuerdos alcanzados por las partes en las audiencias de concertación, para lo cual tendría que expedir la respectiva resolución adoptando el régimen de ordenamiento físico de la zona.

11. Desde una perspectiva constitucional, las pretensiones del peticionario solamente podrían ser acogidas en caso de que se resuelvan positivamente dos cuestiones. La primera relacionada con la existencia de un derecho a la estabilidad normativa ante presuntas fallas de la administración y, la segunda, con el alcance de las facultades del juez de tutela para ordenar a las autoridades administrativas la forma y el sentido en que han de desarrollar sus propias competencias.

11.1 El petitum elevado por el actor presupone una regla jurídica según la cual, del derecho fundamental al debido proceso garantizado en la Constitución, se deduce un derecho a la estabilidad normativa frente a eventuales cambios legislativos. Bajo esta hipótesis, según el demandante, el particular que inicia una actuación administrativa bajo una específica normatividad no puede verse afectado por la variación legal ocurrida antes de que la administración adopte la decisión final, si logra comprobarse que por parte de aquélla ha existido negligencia o si se han presentado dilaciones injustificadas en el trámite de los asuntos a su cargo.

Según el petente, dado que el proceso administrativo adelantado ante las autoridades de Planeación Distrital no terminó con el acuerdo final de concertación generador de derechos subjetivos, por causa de las acciones y omisiones de la autoridad pública, tiene, en consecuencia, derecho a que la situación procesal se retrotraiga al momento anterior a las irregularidades denunciadas y, adicionalmente, por haber cumplido los requisitos legales, se decida el proceso con base en lo concertado con la administración y las empresas de

servicios públicos en el pasado.

El Decreto 320 de mayo 29 de 1992, a juicio de Planeación Distrital, modificó las condiciones materiales de concertación reguladas por el Decreto 032 de 1990. Esta variación normativa, aduce la administración, afecta la actuación adelantada, ya que sustrae una parte de los terrenos objeto de concertación. Por consiguiente, el interesado debería reiniciar el trámite establecido en la nueva norma.

Si bien la Constitución garantiza los derechos adquiridos con arreglo a las leyes (CP art. 58), las variaciones o mutaciones de la normatividad general que tienen lugar antes de que se hayan consolidado, no dejan de tener plenos efectos en las situaciones particulares. De lo contrario, lo que son meras expectativas respecto a la declaración o reconocimiento de un derecho bastarían para erigirse en una barrera a las transformaciones operadas mediante la ley general, con la paradoja de que resultaría invertido el principio de prevalencia del interés general sobre el particular.

El actor insiste en la existencia de un derecho a no ser afectado, de ninguna manera, por el cambio normativo, ya que la no decisión oportuna del proceso se debió, exclusivamente, a la acción y a la omisión inconstitucional de la administración. Como apoyo de la premisa del actor, podría aducirse que “la administración no puede beneficiarse de la culpa o del dolo de sus propios funcionarios”, por lo que, desde su punto de vista, la administración debería aplicar la normatividad anterior y respetar los acuerdos alcanzados en las audiencias de concertación.

La certeza del peticionario de haber cumplido con todas las exigencias del Decreto 032 de 1990 para que se concretara la concertación esperada, no tiene el significado ni el valor objetivo de una decisión definitiva de la autoridad pública - en este caso la resolución mediante la cual se acoge el régimen concertado como régimen de ordenamiento físico de la zona -, único acto productor de derechos subjetivos en el proceso de concertación y que se plasma en la resolución administrativa respectiva (D.032 de 1990, art. 20), la que se echa de menos en el presente caso.

La convicción subjetiva del actor - compartida por el juez de instancia - de haber cumplido con los requisitos de ley para la expedición del régimen urbano de la zona, no puede obviar la necesidad de un pronunciamiento oficial sobre esta materia. El reconocimiento constitutivo

o declarativo de derechos subjetivos - como su nombre lo indica - al término de una actuación administrativa no opera ipso iure como consecuencia del cumplimiento de las exigencias legales, sino que amerita el pronunciamiento expreso de la autoridad pública competente.

Para el actor, las audiencias de concertación habrían definido la normatividad urbanística de la zona con prescindencia de la expedición del acto administrativo que finalmente la adoptase. Sobre esta base, pretende se ordene judicialmente la suscripción del acta final de concertación y la expedición de la resolución administrativa necesaria para el goce de sus derechos. No obstante, el interesado otorga una naturaleza jurídica a los acuerdos previos, que la propia legislación no les concede. En efecto, el artículo 30 del Decreto 032 de 1990, dispone que sólo el acta final de concertación debidamente suscrita por todas las partes intervinientes vincula a las mismas, no pudiendo fundarse reclamo alguno en las actas de concertación anteriores, que son sólo una guía para la elaboración del acta final. En consecuencia, tampoco existe una situación jurídica consolidada que permita afirmar la existencia de derechos adquiridos en virtud de las etapas surtidas dentro del trámite de la concertación y antes de la vulneración del derecho fundamental al debido proceso. Las seis audiencias previas de concertación, como expresamente lo dispone el Decreto 032 de 1990, no generaron derecho alguno en favor de la parte interesada.

Podría plantearse que por haber sido el desempeño deficiente de la administración la causa o el factor determinante para que una actuación administrativa no se hubiera decidido oportunamente bajo la vigencia de una específica normatividad, la manera de enmendar dichas fallas es anular lo actuado y resolver la acción o petición según las condiciones jurídicas y fácticas previas a la infracción.

Las fallas de la administración, en principio, no son fuente de derechos subjetivos, salvo los que puedan demostrarse por concepto de indemnización y los que la ley expresamente conceda. De lo contrario, la torpeza o la negligencia administrativas se convertirían en fuente próxima de derechos, sustituyendo a la ley que, en un plano de igualdad, los establece. En este absurdo orden de cosas, para el interesado sería conveniente la dilación injustificada o la falla en el servicio, pues éstas, además de dar pie a una pretensión indemnizatoria, generarían en su favor los derechos pretendidos. La terminación irregular del proceso de concertación - mediante acto ineficaz - y la consecuente dilación injustificada por parte de la

autoridad administrativa, no configuran un derecho a la aplicación de una normatividad anterior y, menos aún, un derecho a la resolución positiva del trámite administrativo.

En conclusión, del derecho constitucional al debido proceso no se deduce un derecho a la estabilidad frente a cambios normativos, que permita al interesado inmunizarse jurídicamente contra las posibles fallas de la administración. Las variaciones normativas pueden afectar el trámite administrativo en curso para el reconocimiento o la declaración de derechos subjetivos, salvo la existencia de derechos adquiridos conforme a la ley preexistente que no puedan ser desconocidos por la nueva. Por otra parte, la titularidad de derechos subjetivos en materia de régimen de concertación urbana no depende del cumplimiento de las exigencias legales, sino del pronunciamiento de la autoridad competente al término de la actuación administrativa correspondiente.

Lo anterior bastaría para desechar las pretensiones elevadas por el actor al Juez de tutela con miras a obtener la protección del derecho fundamental vulnerado por la acción y la omisión de la autoridad pública. No obstante, la Corte encuentra oportuno referirse igualmente al alcance de las facultades del fallador de tutela para adoptar las medidas adecuadas, necesarias y suficientes, que garanticen la efectividad del derecho al debido proceso constitucional.

11.2 El juez de tutela estimó que la protección del derecho al debido proceso sólo sería efectiva mediante la orden dirigida a Planeación Distrital en el sentido de resolver favorablemente al peticionario el proceso de concertación, según el Decreto 032 de 1990 y las normas previamente concertadas en las audiencias sostenidas con ese fin. Entre las razones esgrimidas por el fallador de instancia para tomar esta determinación, aparecen la de haberse acogido el interesado a la normatividad anterior (Decreto 032 de 1990), de conformidad a la facultad que el Acuerdo 6 de 1990 le confiere (art. 541 parágrafo 1), y la certeza de haber cumplido las exigencias impuestas por el mismo.

La conducencia de la declaración elevada por la sociedad peticionaria dentro de los treinta días posteriores a la expedición del Decreto 320 de 1992 - en el sentido de acogerse a la legislación anterior -, y los efectos de la misma, son asuntos que corresponde resolver a las autoridades administrativas de Planeación Distrital y, eventualmente, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Ahora bien, aún en la hipótesis más favorable a la parte interesada, el Decreto 032 de 1990 deja a salvo la potestad del Estado de regular el régimen de ordenamiento físico en forma impositiva - restringiendo total o parcialmente la materia objeto de concertación -, de suerte que la posibilidad de concertar entre las partes el régimen de ordenamiento físico de la zona, no limita la discrecionalidad de la administración de suscribir el acta final de conciliación y de expedir los actos administrativos por los que se adopta la respectiva normatividad, ni tampoco cercena la potestad del Alcalde y de Planeación Distrital, según el caso, de definir unilateralmente las reglamentaciones urbanísticas de los respectivos sectores (D. 032 de 1990, arts. 23, 29, 38).

En cuanto al cumplimiento de los requisitos legales para acceder a la terminación positiva del proceso de concertación, es la autoridad administrativa la competente para verificarlo, sin que al juez de tutela corresponda predeterminar el contenido de sus decisiones.

La orden del juez de instancia en el sentido de que se resolvieran positivamente las pretensiones del actor en sede administrativa, de acuerdo con lo expresado, excede sus propias competencias. Adicionalmente, se observa, existe contradicción en sus mandatos. Simultáneamente, se decreta poner término a la actuación, accediendo a las súplicas del administrado, pero, de otro lado, se exige "estudiar el cuaderno de pruebas respectivo", todo lo cual indica la improcedencia de haber anticipado el sentido de la eventual decisión administrativa.

Revocatoria de la sentencia y tutela del derecho al debido proceso

La irregular terminación del proceso de concertación, mediante un acto ineficaz y por lo tanto no oponible a la parte interesada, prueba que la administración a partir de este momento - 4 de febrero de 1992 - se encuentra incurso en una dilación injustificada, a la que debe ponerse término. En efecto, con independencia del plazo legal para resolver sobre las solicitudes de concertación reguladas en el Decreto 032 de 1990, la administración está en mora de decidir sobre el trámite iniciado por la sociedad Constructora Palo Alto S. en C. respecto de los predios Las Delicias y La Punta, como quiera que el intento de ejecutar el acto administrativo ineficaz con el que se pretendía concluir la actuación administrativa, vulnera el derecho al debido proceso.

El proceso administrativo aparentemente terminado mediante un acto ineficaz que pretende

ser ejecutado por la administración, debe ser reiniciado desde el momento procesal de su interrupción, de modo que no se repitan las actuaciones ya cumplidas. El respectivo trámite administrativo de concertación debe, en consecuencia, continuar sin que puedan ser desconocidas las etapas anteriormente surtidas por el interesado. Cualquier divergencia que pudiera presentarse sobre las normas aplicables, el alcance de los derechos y deberes de las partes y el contenido de las decisiones, debe ser ventilada ante las autoridades administrativas competentes, en consonancia con su naturaleza puramente legal y no constitucional.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de mayo 13 de 1994, proferida por el Juzgado 52 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá.

SEGUNDO.- CONCEDER la tutela del derecho fundamental al debido proceso a la sociedad CONSTRUCTORA PALO ALTO S. EN C., solamente en el sentido de ordenar al Director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital la continuación del proceso de concertación iniciado en marzo de 1990 por aquélla sobre los predios Las Delicias y La Punta, a partir del momento en que fuera interrumpido por las acciones y omisiones del Departamento Administrativo de Planeación Distrital que vulneraron el indicado derecho, de modo que en un plazo no mayor de 30 días hábiles a partir de la notificación de la presente providencia, se decida definitivamente si hay lugar a la concertación solicitada.

TERCERO.- ORDENAR el envío de copias de la sentencia y del presente proceso de tutela a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la República, para lo de su cargo, en lo que tiene que ver con el examen de la conducta administrativa de los funcionarios del Departamento Administrativo de Planeación Distrital y la presunta desaparición parcial del respectivo expediente administrativo.

CUARTO.- LIBRESE comunicación al Juzgado 52 Penal Municipal de Santa Fe de Bogotá, con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36

del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DIAZ

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

(Sentencia aprobada por la Sala Tercera de Revisión, en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D.C., a los veintitrés (23) días del mes de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro (1994)).

1 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia Diciembre 12 de 1983; Sección Primera, Sentencia Julio 7 de 1982

1 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia Diciembre 12 de 1983; Sección Primera, Sentencia Julio 7 de 1982

2 Corte Constitucional. Sentencia C-093 de 1993

3 Corte Constitucional. Sentencia C-591 de 1993