

T-506-96

Sentencia T-506/96

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL-Expedición licencia de construcción

Se ha contado siempre con la posibilidad de acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, para controvertir no sólo la licencia de construcción, sino la resolución que rechazó el recurso de apelación. Con la posibilidad, también, de pedir la suspensión provisional del respectivo acto administrativo.

Referencia: Expediente T-95.679

Demandante: María Mercedes Cuéllar de Martínez.

Demandado: el Director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, de Santafé de Bogotá, Alberto Villate París.

Magistrado ponente:

Dr. JORGE ARANGO MEJÍA.

Sentencia aprobada en sesión de la Sala Primera de Revisión, a los ocho (8) días del mes de octubre de mil novecientos noventa y seis (1996).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, decide sobre el fallo proferido por el Consejo de Estado, dentro del proceso de tutela instaurado por la señora María Mercedes Cuéllar de Martínez contra el Director del Departamento de Administrativo de Planeación del Distrito de Santafé de Bogotá, Alberto Villate París.

El expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que hizo el Consejo, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

La Sala de Selección de la Corte eligió, para su revisión, el expediente de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

La demandante presentó ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca, el 13 de febrero de 1996, demanda de tutela contra el Director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital de Bogotá, por las siguientes razones.

a) Hechos.

La demandante, obrando en nombre propio y como agente oficiosa de las personas que residen en el sector comprendido entre las carreras 11 y 13 de la calle 76 de Bogotá, manifiesta que en la carrera 11 No. 75-75, urbanización la Porciúncula, fue demolido un inmueble que estaba sometido al tratamiento especial de conservación arquitectónica, según el decreto 327 de 1992. De conformidad con el Departamento Administrativo del Medio Ambiente, DAMA, a este inmueble le fue reconocido por la Junta de Patrimonio del Distrito, carácter ambiental, por lo que condicionó la realización de una nueva edificación, entre otros, a los siguientes requisitos: conservación de los árboles del interior y del exterior del predio; construcción de antejardín, bajo determinados parámetros; desarrollar la nueva edificación en la misma área que ocupaba la casa demolida.

Pero a los colindantes, entre quienes se encuentra la demandante, no se les notificó de la existencia de la solicitud de la licencia, como lo ordena el artículo 65 de la ley 9 de 1989. Es decir, se omitió una formalidad sustancial del procedimiento, y, además, en la licencia expedida no se respetaron los parámetros ambientales y arquitectónicos fijados por la Junta de Patrimonio del Distrito.

Ante esta situación, los propietarios del Edificio Calle 76, hicieron uso de los recursos de reposición y, en subsidio, de apelación, contra la decisión contenida en la licencia de construcción, con el fin de que fuera revocada tal licencia.

Mediante Resolución No. 0986 del 23 de junio de 1995, el Jefe de la Unidad de Desarrollo Urbanístico confirmó la legalidad de la licencia. A partir de esta fecha, el expediente pasó a conocimiento del demandado, es decir, el Director del Departamento de Planeación, para que resolviera el recurso de apelación. Transcurridos 8 meses, el 6 de febrero de 1996, el Director de Planeación, expidió la Resolución 0333, mediante la cual resolvió rechazar el recurso de apelación, con el argumento de que no todos los que presentaron el escrito contentivo de los recursos lo hicieron personalmente, ni acreditaron su condición de vecinos interesados, pues no aportaron el documento idóneo, que es el certificado de matrícula

inmobiliaria. Además, según la demandante, la más flagrante violación de los derechos fundamentales al debido proceso, consiste en que en la parte resolutive se dice: “Contra la presente providencia no procede recurso alguno”, desconociendo la posibilidad de interponer el recurso de queja, como lo consagra el artículo 53 del Código Contencioso Administrativo.

Como consecuencia de los anteriores hechos, el constructor ha continuado con la obra y, contra lo autorizado, ha procedido a tumbar algunos árboles, desconociendo, además, los parámetros arquitectónicos que le fueron señalados.

b) Derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

La demandante señala como vulnerados los derechos de petición, a la tranquilidad, al debido proceso, de defensa y a gozar de un ambiente sano, tal como lo establecen los artículos constitucionales 23, 28, 29 y 80.

c) Pretensiones.

1) Para proteger el debido proceso y el derecho de defensa, que se ordene al demandado resolver de fondo el recurso de apelación, o que, en subsidio, se reconozca el derecho a interponer el recurso de queja contra el acto que rechazó la apelación.

2) Para proteger los derechos a la tranquilidad y al ambiente sano, se suspenda la obra, hasta que se defina la legalidad de la licencia.

3) De ser viable, se oficie a la Personería Distrital para que investigue y juzgue disciplinariamente la conducta de los funcionarios que han incurrido en las violaciones de los derechos fundamentales.

d) Pruebas.

La demandante adjuntó copia del escrito por el cual interpone los recursos, y las resoluciones que los resuelven.

e) Actuación procesal.

El Tribunal ordenó notificar personalmente de esta demanda al Director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital y le solicitó información, antecedentes de la expedición

de la licencia, y el memorando del DAMA.

También, ordenó remitir copias de este proceso al Personero del Distrito.

El Personero Delegado para asuntos Jurisdiccionales manifestó que no se adelanta ninguna actuación sobre este asunto.

El Personero Delegado para la protección del medio ambiente manifestó que se encontraba en etapa de indagatoria preliminar una queja presentada por la doctora María Mercedes Cuéllar de Martínez.

El demandado, por escrito del 21 de febrero de 1996, se pronunció sobre los hechos de la demanda. Se resumen sus argumentos, así:

1o.) La demolición del inmueble ubicado en la carrera 11 No. 75-75, se autorizó de conformidad con el procedimiento establecido en la ley 163 de 1959; el decreto 264 de 1963; y, el artículo 50 del decreto 327 de 1992, de la Alcaldía Mayor.

2o.) Posteriormente, se expidió la delineación urbana No. 1523 del 16 de septiembre de 1994. Con base en este documento y con lo establecido en el artículo 38 del decreto 600 de 1993, modificado por el artículo 10 del decreto 389 de 1994, se otorgó la licencia de construcción No. 9465 del 7 de febrero de 1995.

El demandado analiza las normas pertinentes de la ley 9 de 1989, ley de reforma urbana, y el decreto 1319 de 1993, que reglamentó la expedición de licencias, en cuanto definen qué se entiende por vecinos.

Concluye que según tales normas, sólo pueden intervenir en el trámite de las solicitudes de licencia de construcción, en calidad de vecinos, los propietarios, los poseedores o tenedores de predios colindantes con el que se va a desarrollar. Y si el inmueble colindante es un edificio sometido al régimen de propiedad horizontal, quien debe actuar a nombre de los copropietarios, es el administrador o el representante legal de la copropiedad.

Además, la obligación de identificar a tales vecinos recaía en el peticionario de la licencia, según el artículo 41, numeral 5o., del decreto 600. En ninguna de las cartas o comunicaciones diligenciadas por la constructora, se incluyeron los nombres de María

Mercedes Cuéllar de Martínez y de las otras personas que interpusieron recursos gubernativos contra la licencia mencionada. Estas personas no allegaron pruebas de la calidad de vecinos o de administrador del edificio. Por esta razón, no era posible establecer el interés jurídico que les asistía para comparecer en el proceso administrativo de expedición de la licencia.

3o.) Señala que la Unidad de Desarrollo Urbanístico del Departamento de Planeación decidió de fondo y en forma adversa el recurso de reposición presentado por dichas personas. Pero, en su opinión, este pronunciamiento fue erróneo, pues debió rechazarse la reposición, por no existir las pruebas mencionadas.

Por consiguiente, rechazó el recurso de apelación.

4o.) Además, contra la decisión del Director de Planeación no hay posibilidad de presentar el recurso de queja, pues no tiene superior jerárquico, ya que la función de expedir licencias de construcción está asignada al Director del Departamento, según los artículos 541, parágrafo 2o., y 511 del Acuerdo 6 de 1990.

En efecto, el artículo 541, parágrafo 3o., numeral 12, inciso 5o., del mencionado acuerdo, establece: “contra los actos del director del Departamento Administrativo de Planeación Distrital sólo procede el recurso de reposición.” En igual sentido se señala en el artículo 8o. del decreto 600 de 1993.

Es decir, si contra los actos del Director no cabe el recurso de apelación, tampoco procede el de queja.

5o.) En cuanto al hecho de que las obras que el constructor ha realizado no se ajustan a la licencia expedida, el demandado manifiesta que tal situación no vicia la legalidad de la licencia, sino que da lugar a la imposición de las sanciones previstas en el artículo 66 de la ley 9 de 1989, por parte del Alcalde correspondiente.

Finalmente, sobre las pretensiones de la demandante, dice el demandado:

- El juez de tutela no puede ordenarle que resuelva la apelación, porque el rechazo del recurso se ciñó a lo dispuesto en los artículos 52 y 53 del Código Contencioso Administrativo.

- Los recursos fueron interpuestos después que la licencia se encontraba en firme y había sido entregada a su titular. Y la legalidad de ella sólo puede ser desvirtuada por la jurisdicción contencioso administrativa.

- No es viable reconocer el derecho a interponer la queja, pues tal recurso no procede, por no tener superior en este asunto.

- Tampoco puede el juez de tutela prohibir la continuación de la construcción hasta que se defina la legalidad de la licencia, pues la demandante al iniciar la acción de nulidad, puede solicitar la suspensión provisional del acto demandado.

- Y si el juez de tutela considera que hubo irregularidades en la expedición de la licencia, es apenas lógico que compulse copias para que se inicien las investigaciones del caso.

El demandado adjuntó documentación correspondiente a la licencia, y la publicación en el periódico La República.

f) Sentencia de primera instancia.

Con fecha 26 de febrero de 1996, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, rechazó por improcedente esta tutela.

El Tribunal consideró que por estar las pretensiones dirigidas contra la licencia de construcción, la demandante tiene a su alcance la acción de nulidad y restablecimiento del derecho con la medida de suspensión provisional. Además, esta tutela no se presentó como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable.

En cuanto al recurso de queja, según el artículo 50 del C.C.A., es facultativo y podrá interponerse en caso de existir superior, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión.

g) Impugnación.

La demandante impugnó, en nombre propio, la anterior decisión. Consideró que el Tribunal enfocó esta tutela en forma equivocada, pues lo que se pretende es proteger el derecho a la defensa, dentro de la vía gubernativa, ya que, en efecto, la legalidad de la licencia es un

asunto posterior, que debe dirimirse ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

La tutela tiene por fin que el demandado resuelva de fondo el recurso de apelación, o que, en subsidio, se reconozca el derecho a interponer el recurso de queja, contra el acto de rechazo del de apelación.

Además, para definir la legalidad de la licencia ante el contencioso administrativo, el Tribunal “pasó por alto un detalle: para poder hacer uso de dicha acción es indispensable agotar la vía gubernativa” y, en concepto de la demandante, el demandado está impidiendo precisamente eso, pues no se han agotado los recursos. Al haber rechazado el de apelación, el demandado cerró la posibilidad de iniciar la acción de nulidad ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

El Tribunal al avalar la posición del demandado con la interpretación que le da al recurso de queja, olvida que no obstante ser facultativo el presentarlo, no releva a la autoridad de señalar en el texto de toda notificación, los recursos que proceden.

g) Sentencia de segunda instancia.

El Consejo de Estado, Sección segunda, en sentencia del 21 de marzo de 1996, confirmó la sentencia impugnada, por las siguientes razones:

En primer lugar, el Consejo sólo le reconoce legitimidad para actuar en esta tutela a la demandante, pues ella carece de personería para hacerlo en nombre de otras personas, que no fueron siquiera identificadas y menos se probó que no estuvieran en condiciones para promover la defensa de sus derechos, como lo ordena el artículo 10, inciso segundo, del decreto 2591 de 1991.

Sobre el fondo del asunto, el Consejo considera que esta tutela no se interpuso como mecanismo transitorio, por lo que la acción resulta improcedente. Señala el Consejo que, en efecto, en el escrito inicial de tutela, se pide prohibir la continuación de la obra en discusión, hasta que se resuelva la legalidad de la licencia, pero en la impugnación señala que también pretende que se ordene al demandado a resolver de fondo la apelación, o que, en subsidio, se reconozca el derecho a interponer el recurso de queja.

Para el Consejo, ninguna de estas pretensiones es susceptible de ser satisfecha en la acción

de tutela, pues en la resolución que rechazó la apelación por no haberse efectuado la presentación personal de todos los interesados, y no haber demostrado la calidad de vecinos, se advirtió expresamente que “contra la presente providencia no procede ningún recurso”. Allí se puso término a la vía gubernativa.

Por consiguiente, la demandante puede acudir al juez competente y probar que cumplió los requisitos echados de menos por el acto de rechazo, y que, en consecuencia, debió producirse decisión de fondo. Es decir, la demandante tiene otro medio de defensa judicial, lo que hace improcedente la tutela.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera.- Competencia.

La Corte es competente, de conformidad con los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución, y el decreto 2591 de 1991.

Segunda.- Lo que se debate.

La demandante solicita que el juez de tutela ordene que el Director de Planeación decida de fondo el recurso de apelación contra el acto administrativo que otorgó la licencia de construcción en la carrera 11 No. 75-75, de esta ciudad. O, en subsidio, se reconozca el derecho a interponer el recurso de queja. Así mismo, se prohíba la continuación de la construcción que se adelanta en la dirección señalada, hasta que se decida sobre la legalidad de la licencia de construcción.

Tercera.- Legitimidad para actuar en esta acción de tutela.

La Sala comparte lo señalado por el Consejo de Estado en el sentido de considerar como demandante de esta tutela únicamente a la señora María Mercedes Cuéllar de Martínez, y no a las demás personas de las que dice actuar como agente oficiosa, es decir, las que residen “en el sector comprendido entre las carreras 11 y 13 de la calle 76 de esta ciudad”. Pues, en efecto, no está demostrado el hecho de que tales personas no estén en condiciones de promover su propia defensa, tal como lo establece el inciso segundo del artículo 10 del decreto 2591 de 1991.

Cuarta.- Derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

El asunto objeto de esta tutela, radica en determinar si a la demandante el Director de Planeación le ha vulnerado sus derechos fundamentales al haber expedido la Resolución Nro. 0333 del 6 de febrero de 1996, “por la cual se rechaza un recurso de apelación interpuesto contra la Licencia de Construcción No. 009465 de fecha febrero 7 de 1995.” Y señalar que contra tal decisión no procede ningún recurso.

La demandante considera que esta decisión del Director de Planeación le vulnera sus derechos fundamentales consagrados en los artículos 23, 28, 29 y 80 de la Constitución.

A pesar de esta enumeración, la demandante no explica en qué ha consistido la vulneración de los artículos constitucionales 23 y 28, que solicita sean protegidos. En efecto, en relación con el artículo 23 que consagra el derecho de petición, no aparece explicación, y prueba de ello es que ni lo menciona al momento de pedir las acciones protectoras. Igual sucede con el artículo 28 de la Constitución, norma que se refiere a la libertad personal y a la detención preventiva, asuntos ajenos al tema que ha rodeado la licencia de construcción que dio origen a este asunto. En cuanto al artículo 80, sobre la protección de los recursos naturales, la Constitución, en el artículo 88, señala que tal protección se hará por medio de las acciones populares. Al respecto, cabe aclarar que, la Corte Constitucional, en numerosas jurisprudencias, ha señalado que, excepcionalmente, este derecho puede ser objeto de tutela, cuando está probada la relación directa con otros derechos fundamentales, como la vida o la integridad física, situación que no es la que ocupa esta demanda.

Por consiguiente, sólo se estudiará esta tutela en relación con el artículo 29, es decir, en cuanto tiene que ver con el debido proceso, tanto en la expedición de la licencia de construcción, como en las resoluciones de los funcionarios del Departamento de Planeación. Además, si la demandante tiene o ha tenido otros medios de defensa judicial para proteger sus derechos.

a) Falta de notificación a los vecinos de la solicitud y expedición de la licencia.

El artículo 65 de la ley 9 de 1989 establece las diferentes oportunidades en las que, antes y después de otorgada la licencia, deben ser notificados los vecinos y la forma como pueden intervenir en el proceso.

Según el inciso 1o. del mencionado artículo, las solicitudes de licencia serán comunicadas a los vecinos. El inciso segundo establece que los actos administrativos por los cuales se resuelvan dichas solicitudes serán notificados personalmente a los vecinos, en la forma prevista en los artículos 44 y 45 del C.C.A. Y, el inciso tercero, que contra los actos que otorguen la licencia cabrán los recursos de la vía gubernativa.

De conformidad con lo manifestado por la demandante, los documentos que obran en el expediente y lo aceptado por los funcionarios del Departamento de Planeación, la notificación a las personas que habitan el Edificio Calle 76 no se les hizo, porque el solicitante de la licencia suministró erróneamente la dirección.

Frente a esta circunstancia, y la presentación de los recursos, se advierte en el expediente que la posición de la administración distrital ha sido ambivalente. Por una parte admite la presentación de los recursos, y genera para el administrado la creencia de que producirían el efecto pretendido; y, por la otra, tal como lo manifiesta el Director de Planeación al oponerse a la demanda de tutela, la licencia para cuando se interpusieron los recursos, se encontraba ya en firme y sólo podía ser devirtuada ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

Pero, a su vez, los vecinos, incluida la demandante de esta tutela, tenían dos posibilidades al enterarse de la expedición de la licencia: presentar los recursos y agotar la vía gubernativa, o acudir directamente ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

En efecto, el C.C.A. señala en los artículos 48 y 135 lo siguiente:

“Art. 48. Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada, dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice los recursos legales.

“Tampoco producirán efectos legales las decisiones mientras no se hagan las publicaciones respectivas en el caso del artículo 46.”

“Art. 135.- Subrogado. D.E. 2304/89, art. 22. Posibilidad de demanda ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo contra actos particulares. La demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a la un proceso administrativo, y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto

expreso o presunto por silencio negativo.

“El silencio negativo, en relación con la primera petición también agota la vía gubernativa.

“Sin embargo, si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, los interesados podrán demandar directamente los correspondientes actos.” (se subraya)

Al armonizar estos artículos, la ley está señalando que quien no fue notificado, y, por consiguiente, no tuvo oportunidad de presentar oportunamente los recursos, puede interponerlos o acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa.

En este sentido, la Sala Plena del Consejo de Estado dijo:

“Cuando la administración de cualquier manera impide el normal ejercicio de los controles gubernamentales (y una forma sería la de no hacer nada para notificar personalmente la decisión administrativa) la ley abre la posibilidad de ocurrir ante la jurisdicción, sin más requisitos.

“No basta indicar en el acto los recursos procedentes. Es menester que personalmente se le haga saber al administrado cuáles son y en qué oportunidad puede interponerlos. Este aspecto no cabe dentro del principio de que la ley se presume - de derecho - conocida por todos.

“Si se le entorpece el ejercicio de los citados controles por la no notificación del acto o su defectuosa notificación, la notificación por conducta concluyente, que constituye una preciosa garantía procesal para el administrado y en cierta forma una sanción para la administración incumplida, le permite a aquél, a su opción, interponer los recursos gubernativos de ley a partir de su conocimiento o acudir directamente a la jurisdicción administrativa.” (sentencia del 7 de septiembre de 1988, Consejero Ponente, doctor Carlos Betancur Jaramillo)

No obstante la posibilidad legal de ir directamente a la jurisdicción contenciosa administrativa, los propietarios del edificio Calle 76, según el escrito de mayo 9 de 1995, optaron por interponer los recursos de reposición y, subsidiariamente, de apelación contra el acto administrativo que otorgó la licencia de construcción, con el argumento de que no

fueron notificados como lo ordena la ley, y que la licencia no cumplió “la recomendación de circunscribir la planta autorizada para la edificación a la misma área de al antigua planta de acuerdo con lo estipulado por el DAMA en memorando del 29 de noviembre de 1994 anexo.”

b) Resolución No. 0986 de junio 23 de 1995, del Jefe de la Unidad de Desarrollo Urbanístico de Planeación, mediante la cual niega las pretensiones de los recurrentes.

Las consideraciones contenidas en esta Resolución, se pueden resumir así:

1a.) El escrito que contiene los recursos fue presentado personalmente por 9 de los 13 recurrentes, y, los 4 restantes lo suscribieron sin adelantar la diligencia correspondiente para dar autenticidad a su firma. Sin embargo, se consideró que “Por lo demás, el recurso interpuesto reúne los requisitos necesarios consagrados en el Artículo 52 del Código Contencioso Administrativo para ser admitidos por lo tanto, la administración procede a pronunciarse sobre el fondo de la cuestión.”

2a.) Si bien es cierto que el constructor suministró en forma errada la dirección de los vecinos, y, por tal razón, no fueron notificados mediante el procedimiento señalado en el ley 9 de 1989, artículo 65, esta situación está contemplada en el artículo 48 del C.C.A. Es decir, la ley les permite a los vecinos del Edificio calle 76, interponer los recursos gubernativos en la forma como lo están haciendo.

3a.) Sobre los demás aspectos relacionados con la expedición de la licencia de construcción, ésta ha estado sujeta al trámite legal exigido y “los impugnantes no manifestaron su desacuerdo sobre el mismo.” Además, en oficio No. 70041 del 4 de abril de 1995, se les informó a los recurrentes, en forma detallada, el trámite al que se sujetó el inmueble en cuestión.

Por consiguiente, se denegaron las pretensiones y se remitió el expediente para que se surtiera el recurso de apelación ante el Director de Planeación Distrital.

c) Resolución No. 0333 del 6 de febrero de 1996, del Director de Planeación.

En esta resolución, el demandado rechazó el recurso de apelación. Para su decisión tuvo en cuenta los argumentos expuestos por los firmantes del recurso; las razones del Jefe de

Desarrollo Urbanístico en la resolución No. 0986; y, el escrito de fecha 17 de agosto de 1995, de la sociedad titular de la licencia. En este memorial, la sociedad solicita que se declare que el Director de Planeación carece de competencia para resolver el recurso, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 65 de la ley 9 de 1989, es decir, que ha recaído decisión negativa presunta; pero que en el evento de que se avoque el estudio del recurso, éste debe ser rechazado, de conformidad con los artículos 52 y 53 del C.C.A.; o, se confirme la decisión contenida en la resolución 0986.

Expuestas las razones de los intervinientes, el Director rechazó la apelación, y advirtió que el escrito de los recurrentes no cumplió los requisitos del artículo 52 del C.C.A., numeral 1o. Explica así su opinión:

“. En el memorial de la impugnación que nos ocupa, se hace alusión a “las personas que suscribimos este documento” sin indicarse los nombre (sic) de las mismas; solo (sic) al final del mismo aparecen consignadas algunas firmas, varias de ellas ilegibles.

“. Bajo el presupuesto de que se trata de un solo recurso, no se efectuaron las presentaciones personales por parte de la totalidad de los recurrentes, tal como lo dispone la norma analizada.

“. Los peticionarios no demostraron la calidad de vecinos (propietarios de los apartamentos de la calle 76 No. 11-41) con el documento idóneo para tal fin (certificado de matrícula inmobiliaria); por lo tanto, tampoco se dio cumplimiento a la formalidad de acreditar el interés legal que les asiste para recurrir, según lo establece la disposición que hemos venido analizando.”

Por consiguiente, el Director, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 del mismo código y en armonía con el artículo 56, estimó que debía rechazar el recurso, como en efecto lo hizo en la parte resolutive de la resolución. Y advirtió que contra esta providencia no procedía ningún recurso.

No obstante que esta resolución desconoció uno de los elementos que tuvo en cuenta el Jefe de la Unidad de Desarrollo Urbanístico, en la que expresamente señaló que el recurso sí cumplió los requisitos del C.C.A., la demandante de esta tutela tiene otro medio de defensa judicial, el cual explicó el Consejo de Estado al resolver la impugnación, así:

“Pero al mismo tiempo que rechazó la apelación el Director de Planeación Distrital puso término a la vía gubernativa en el propio texto de la resolución 0333 al advertir que “Contra la presente providencia no procede recurso alguno.”

“Lo que la accionante debe hacer, entonces, es acudir al Juez competente, mediante abogado idóneo, en ejercicio de la pertinente acción ordinaria establecida por la ley y probar -en el trámite del proceso a que haya lugar- que cumplió los requisitos echados de menos por el acto de rechazo y que, en consecuencia, debió producirse decisión de fondo.”

Es decir, la demandante tiene otra vía de defensa judicial.

d) Período que transcurrió entre la resolución del recurso de reposición y el de apelación.

Entre el período posterior a la expedición de la resolución 986, del 23 de junio de 1995, y el rechazo de la apelación transcurrieron aproximadamente 8 meses. Según el artículo 65, inciso final, de la ley 9 de 1989, al haberse superado el término de dos meses para resolver los recursos, la apelaciónse entenderá negada y en firme el acto recurrido.

“Art.65. ...

“Contra los actos que otorguen una licencia o patente cabrán los recursos de la vía gubernativa que señala el Decreto-ley 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo). Transcurrido un plazo de dos (2) meses, contado a partir de la interposición del recurso sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellos, se entenderá que la decisión es negativa y quedará en firme el acto recurrido. Pasado dicho término no se podrá resolver el recurso interpuesto e incurrirá en causal de mala conducta el funcionario moroso.” (se subraya)

Es decir, según lo transcrito, dos meses después de interpuestos los recursos, si no se han resuelto, se agota la vía gubernativa, y, por consiguiente, los interesados pueden acudir ante la mencionada jurisdicción, y controvertir la legalidad, en este caso, de la licencia de construcción. A tal jurisdicción, también, corresponde determinar si el Director de Planeación continuaba con competencia para expedir la resolución de rechazo, pese a estar vencido el plazo señalado.

Finalmente, sobre la improcedencia de que el juez de tutela ordene surtir el recurso de queja, recurso que procedería ante el superior del Director, esta Sala comparte las consideraciones

hechas por el ad quem, en el sentido de que no existió negativa por parte del Jefe de Desarrollo Urbanístico para que se tramitara el recurso de apelación, negativa ante la cual hubiera procedido el de queja. Por el contrario, él remitió el expediente al superior, el Director de Planeación, quien, al rechazar el recurso, expresamente señaló que no procedía ningún otro, es decir, manifestó que contra esa Resolución, en concreto, quedaba agotada la vía gubernativa.

Quinta.- Improcedencia de la acción de tutela cuando existen otros mecanismos de defensa judicial.

De conformidad con lo explicado anteriormente, la demandante ha contado siempre con la posibilidad de acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, para controvertir no sólo la licencia de construcción, sino la resolución que rechazó el recurso de apelación. Con la posibilidad, también, de pedir la suspensión provisional del respectivo acto administrativo.

Según la jurisprudencia de esta Corporación, al existir otro medio de defensa judicial, hace improcedente la acción de tutela.

No obstante la improcedencia de esta tutela, por las razones explicadas, la Sala estima que en el trámite de la licencia de construcción No. 009465 del 7 de febrero de 1995, y en el de las resoluciones que se profirieron en razón de los recursos interpuestos, existieron irregularidades, tales como omitir la notificación a los vecinos colindantes, en las oportunidades y forma establecidas en la ley; aceptar los recursos gubernativos para atacar la licencia, y considerar, como lo expresó el demandado en la contestación de esta tutela, que por estar ejecutoriada la licencia, no se podía, a través de los recursos gubernativos acceder a lo pretendido; la expedición, al parecer, extemporánea de la resolución que rechazó el recurso de apelación, etc. Por consiguiente, se remitirá copia de esta sentencia a la Procuraduría General de la Nación para que, si considera que hay mérito para ello, inicie las investigaciones correspondientes.

En opinión de la Sala, de conformidad con el trámite que se dio al otorgar la licencia de construcción analizada, aparentemente, bastaría que un interesado suministre erróneamente un dato necesario para que se practicara en debida forma una notificación, para que quedara ejecutoriado un acto administrativo. Tesis inaceptable desde todo punto de vista.

III. DECISIÓN

Por lo anterior, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la sentencia del veintiuno (21) de marzo de mil novecientos noventa y seis (1996), proferida por el Consejo de Estado. En consecuencia, negar la tutela solicitada por la señora María Mercedes Cuéllar de Martínez.

Segundo: ENVIAR copia de esta sentencia a la Procuraduría General de la Nación, para los efectos explicados en la parte motiva de esta sentencia.

Tercero: COMUNICAR esta decisión al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para que sean notificadas las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

JORGE ARANGO MEJÍA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

