

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CIVIL CON CONOCIMIENTO EN PROCESOS LABORALES DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE GIRARDOTA

Girardota, Antioquia, doce (12) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	Acción de Tutela
Radicado	05-079-40-89-002-2023-00099-01
Accionante	Mario Alejandro Escobar Henao.
Accionada	Secretaría de Planeación del Municipio de Barbosa
Sentencia N°	S.G. 051 2ª. Inst. 028
Instancia	Segunda Instancia
Procedencia	Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Barbosa, Antioquia

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, procede este Despacho a resolver la impugnación formulada por **MARIO ALEJANDRO ESCOBAR HENAO** actuando en nombre propio, frente a lo dispuesto en la sentencia calendada del 27 de marzo de 2023, proferida por el Juez Segundo Promiscuo Municipal de Barbosa, en la acción de tutela instaurada en contra de **SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DEL MUNICIPIO DE BARBOSA**.

2. ANTECEDENTES

2.1. De la protección solicitada

La pretensión formulada por **MARIO ALEJANDRO ESCOBAR HENAO**, se concreta en que le sea protegido su derecho fundamental a la igualdad y acceso a la información, que considera le está siendo vulnerado por la **SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DEL MUNICIPIO DE BARBOSA**.

Solicita, en consecuencia, que pretendiendo se ordene a la accionada expedir los documentos estudio de suelos; memorias de cálculo y planos estructurales, *“que se encuentran en la licencia de construcción No. 468 de 1995 y/o en los expedientes relacionados con los procesos de licenciamiento que se han efectuado en el edificio ubicado en la calle 17 #13-38, Calle Robles, Barbosa Antioquia”*

En los argumentos fácticos relata que 5 de octubre de 2022, solicitó ante la Secretaría de Planeación, la expedición de licencia de construcción en la modalidad de modificación, concretamente, para el desenglobe de un tercer piso de un inmueble ubicado en la localidad de Barbosa. El 15 de febrero de 2023, la entidad emitió respuesta y en lo requirió para que suministrara algunos estudios y documentos indispensables para el proceso, los cuales, según el accionante, ya tuvieron que haber sido presentados en una oportunidad anterior por los dueños del cuarto piso del inmueble, cuando realizaron el proceso de desenglobe de ese mismo inmueble.

Posteriormente, el 01 de marzo de 2023, solicitó los documentos que se encuentran en la licencia de construcción No. 468 de 1995 específicamente, estudio de suelos; memorias de cálculo y planos estructurales; sin embargo, el día 07 del mismo mes le respondieron que, luego de realizada la búsqueda en el archivo histórico, no se encontró el expediente de la referida licencia y ningún documento relacionado. Además, le reiteran la obligatoriedad de entregar los estudios ya requeridos anteriormente, por lo que le llama la atención dicho requerimiento ya que planeación ya cuenta con esos documentos desde que se realizó el proceso de desenglobe del piso superior.

2.2. Del trámite en la primera instancia

La tutela fue presentada el 10 de marzo de 2023, admitida mediante auto del 13 de marzo de 2023, por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Barbosa, Antioquia, al que se asignó su conocimiento, en la que se dispuso concederle a la accionada el término de dos días, para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la acción de tutela.

La Secretaría de Planeación del Municipio de Barbosa, indicó en su respuesta que al accionante se le respondió la petición del 05 de octubre de 2022, en el acta de observaciones No. 0777 del 15 de febrero de 2023 y advirtió que se trataba de una licencia de construcción en la modalidad de modificación y modificación de aprobación de planos para reglamento de propiedad horizontal.

Niega categóricamente que al actor se le haya solicitado copias de la licencia No. 468 de 1995; en cambio, si se le solicitó un peritaje técnico actual que cumpliera con las normas de sismo resistencia NSR-10, para la expedición de la licencia de construcción en la modalidad de modificación, como son estudio de suelos, memorias de cálculo y planos estructurales; documentos que no fueron allegados por el accionante y por disposición de los art. 1 y 5 de la Resolución No. 1025 de 2021 del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, para el proyecto que reclama se hace necesario la presentación de tales informes.

Advierte que no es posible acceder a lo pretendido por el demandante, en razón a que en el archivo histórico del Municipio de Barbosa no reposan documentos técnicos de 1995 de ninguna construcción, y en caso de existir, no serían idóneos porque no cumplirían con las normas de sismo resistencia, las cuales son exigidas a partir del año 2010.

Finalmente, señala que el señor Mario Escobar realizó una modificación del inmueble, haciendo una partición, por lo tanto, indica que es necesario presentar la información a través de un peritaje técnico estructural, como es, estudio de suelos, memorias de cálculo y planos estructurales.

2.3. De la sentencia de primera instancia

La funcionaria de primer grado profirió sentencia el 27 de marzo de 2023, negándola por falta de vulneración de los derechos invocados.

Para sustentar esta decisión, en síntesis, hace un recuento de la naturaleza, la finalidad del derecho de acceso a la información; y en el análisis del caso concreto advirtió la improcedencia de la acción de tutela, por no advertir vulneración alguna de los derechos invocados por parte de la Secretaría de Planeación.

2.4. De la impugnación

La parte accionante presentó impugnación al fallo emitido por la Juez de primera instancia en el término oportuno, manifestando su inconformidad en que el despacho se acoge y ampara la respuesta de la accionada pese a que esta no otorga una respuesta de fondo, ni jurídicamente sustentada, he indica que se requiere claridad frente a esta. Tampoco está de acuerdo en la acotación que hace la juez de primera instancia en la sentencia, sobre de que: *“No obstante, en el presente caso la autoridad accionada no ha negado la entrega de los referidos documentos alegando la condición de reserva de la información, todo lo contrario, **la negativa parte del hecho de que la información simplemente no existe**, es decir, en el archivo histórico regentado por el Municipio **no obra la Licencia de Construcción No. 468 de 1995...***

*Surge así una **imposibilidad física de acceder a la entrega de los documentos**, pues precisamente la inexistencia de los mismos justifica la respuesta que se realizó mediante el Oficio del 07 de marzo de 2023, amparado igualmente en el principio general de derecho de que **nadie está obligado a lo imposible**”.*

Por lo anterior indica que la respuesta emitida le da a entender que la accionada no se tomó el trabajo de investigar las causas por las que no le podían aportar la información y en ese sentido, manifiesta que merece una respuesta de fondo y perfectamente argumentada; y no indicarle que simplemente no está, asimismo, cita varias normas.

2.5. Presentación de los problemas jurídicos:

Con base en lo expuesto y acorde con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, según el cual se impone al juez que conoce de la impugnación el examen de su contenido y el cotejo con el acervo probatorio y con el fallo que se impugna, el problema jurídico que plantea el caso en esta sede, y que en aras del orden y la lógica argumentativa que se seguirá, se plantean así:

1. ¿Es procedente que por vía de esta acción se ordene a la secretaría de planeación del Municipio de Barbosa o a quien corresponda de respuesta de fondo al accionante sobre la entrega los documentos correspondientes a la licencia de construcción no.468 de 1995, expresamente estudio de suelos, memorias de cálculo, planos estructurales o si por el contrario, la respuesta emitida por la accionada es una respuesta, clara, coherente y de fondo a lo petitionado?.

Con el fin de analizar y dar respuesta a los anteriores problemas jurídicos, este Despacho Judicial analizará la jurisprudencia constitucional sobre: (i) el derecho fundamental del acceso a la información y (ii) se resolverá el caso concreto a partir del marco teórico expuesto.

3. CONSIDERACIONES

3.1. De la competencia

En virtud a lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, según el cual, presentada la impugnación, la tutela se remitirá al superior jerárquico para que resuelva sobre la misma, se radica en este Juzgado la competencia para conocer de la acción de tutela que fuera decidida en primera instancia por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Barbosa, Antioquia, que pertenece a este circuito judicial.

3.2. Generalidades de la tutela

La acción de tutela constituye uno de los más importantes mecanismos de garantía de los derechos constitucionales fundamentales al alcance de toda persona para la defensa de los derechos de carácter fundamental, siempre que hayan sido violentados o amenazados por una autoridad pública y por los particulares, en los eventos expresamente autorizados en el art. 86 de la C.N., y se orienta, en esencia, a la garantía y protección de estos derechos mediante la aplicación directa de la Constitución, a través de un procedimiento expedito y sumario.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de la subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se promueva como mecanismo transitorio, para evitar un “perjuicio irremediable”, que sea inminente, grave y de tal magnitud que requiera de medidas urgentes e impostergables; el segundo puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

3.3.- Del derecho al acceso a información.

El artículo 74 Superior consagra el derecho de acceso a la información en los siguientes términos: *“Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley”*.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha determinado que el derecho de acceso a la información pública cumple tres funciones, a saber: primero, garantizar la participación democrática y el ejercicio de los derechos políticos; segundo, posibilitar el ejercicio de otros derechos constitucionales, al permitir conocer las condiciones necesarias para su realización; y tercero, garantizar la transparencia de la gestión pública, al constituirse en un mecanismo de control ciudadano de la actividad estatal.^[28]

En consideración a la estrecha relación que tiene el ejercicio de este derecho con la realización de otras garantías fundamentales, las restricciones a tal prerrogativa están sometidas a condiciones rigurosas, las cuales fueron definidas en la **sentencia C-491 de 2007**^[29]. Para dar solución al caso que se estudia, resultan relevantes las siguientes:

(i) Donde quiera que no exista reserva legal expresa, debe imperar el derecho fundamental de acceso a la información. Lo anterior implica que las normas que limitan el derecho de acceso a la información deben ser interpretadas de manera restrictiva y toda limitación debe estar adecuadamente motivada.

(ii) Los límites del derecho de acceso a la información pública tienen reserva de ley.

(iii) La ley que restringe el derecho fundamental de acceso a la libertad de información debe ser precisa y clara al definir qué tipo de información puede ser objeto de reserva y qué autoridades pueden establecer tal limitación.

(iv) La reserva puede operar respecto del contenido de un documento público, pero no en relación con su existencia.

(v) La reserva legal sólo puede operar sobre la información que compromete derechos fundamentales o bienes constitucionales, pero no sobre todo el proceso público

dentro del cual dicha información se inserta.

(vi) Cualquier decisión destinada a mantener en reserva determinada información debe ser motivada y la interpretación de la norma sobre reserva debe ser restrictiva.

(vii) La reserva legal no puede cobijar información que por decisión constitucional deba ser pública.

(viii) Los límites al derecho de acceso a la información, sólo serán constitucionalmente legítimos si se sujetan estrictamente a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

(ix) Existen recursos para impugnar la decisión de no revelar determinada información cuando se aduce que está sujeta a reserva legal.

De las anteriores condiciones es preciso concluir que cuando una autoridad administrativa se niegue a suministrar determinada información, deberá motivar su decisión en una reserva consagrada en la ley, la cual ha de ser interpretada de forma restrictiva y sólo podrá operar respecto de la información que comprometa derechos fundamentales

9. Por otra parte, el acceso a la información encuentra su limitación, entre otros, en los derechos a la intimidad y al *habeas data*. Para resolver las tensiones que se presentan entre estas garantías fundamentales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional^[30] y las Leyes Estatutarias 1266 de 2008^[31], y 1581 de 2012^[32] han caracterizado distintos tipos de información.

Una primera tipología distingue entre la información personal y la impersonal. De conformidad con el literal c del artículo 3 de la Ley 1581 de 2012, el dato personal es “[c]ualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables;

Además, una segunda tipología, dirigida a clasificar la información desde un punto de vista cualitativo, en función de su publicidad y la posibilidad legal de acceder a la misma, clasifica la información en (i) pública o de dominio público, (ii) semiprivada, (iii) privada, y (iv) reservada o secreta.

La *información pública* es aquella que, según los mandatos de la ley o de la Constitución, puede ser obtenida y ofrecida sin reserva alguna y sin importar si se trata de información general, privada o personal. Se trata por ejemplo de los documentos públicos, las providencias judiciales debidamente ejecutoriadas, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia. Este tipo de información se puede solicitar por cualquier persona de manera directa y no existe el deber de satisfacer algún requisito para obtenerla.

La *información semiprivada*, refiere a los datos que versan sobre información personal o impersonal que no está comprendida en la regla general anterior, porque para su acceso y conocimiento presenta un grado mínimo de limitación, de tal forma que sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad administrativa en el cumplimiento de sus funciones o en el marco de los principios de la administración de datos personales. Es el caso de los datos relativos a las relaciones con las entidades de la seguridad social y al comportamiento financiero de las personas.

La *información privada*, es aquella que por versar sobre información personal y por encontrarse en un ámbito privado, sólo puede ser obtenida y ofrecida por orden de autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Es el caso de los libros de los comerciantes, los documentos privados, las historias clínicas, y la información extraída a partir de la inspección del domicilio.

La *información reservada*, versa sobre información personal y guarda estrecha

relación con los derechos fundamentales del titular a la dignidad, a la intimidad y a la libertad, motivo por el cual se encuentra reservada a su órbita exclusiva y “(...) *no puede siquiera ser obtenida ni ofrecida por autoridad judicial en el cumplimiento de sus funciones. Cabría mencionar aquí la información genética, y los llamados “datos sensibles” o relacionados con la ideología, la inclinación sexual, los hábitos de la persona, etc.*”^[33]

La anterior tipología permite delimitar la información que se puede publicar en desarrollo del derecho fundamental a la información y aquella que, por mandato constitucional, no puede ser revelada, porque de hacerlo se transgredirían los derechos a la intimidad y al *habeas data*.

En la **sentencia T-161 de 2011**^[34], la Corte estableció que respecto de documentos públicos que contengan información personal privada y semiprivada, el derecho al acceso a documentos se ejerce de manera indirecta, por conducto de las autoridades administrativas o judiciales y dentro de los procedimientos respectivos, y sólo los documentos públicos que contengan información personal pública pueden ser objeto de libre acceso.

4. EL CASO CONCRETO

La inconformidad del accionante, con el fallo de tutela proferido en primera instancia por la Juez Segunda Promiscua Municipal de Barbosa, Ant., radica, esencialmente, en que dicha funcionaria i) negó la acción de tutela por no vulneración de derechos fundamentales, pero el accionante aduce que dicha interpretación fue errada ya que la entidad accionada no dio una respuesta, congruente y de fondo a lo solicitado, por lo que no está de acuerdo y por ello, solicita que sea revocada la decisión.

Para el caso en concreto, se observa que, el 05 de octubre de 2022 el accionante, presentó solicitud de licencia de construcción en modalidad de modificación ante la Secretaría de Planeación del Municipio de Barbosa para el desenglobe de la propiedad ubicada en la calle 17 # 13 – 38 tercer piso, obteniendo como respuesta de la accionada el requerimiento para que presentara una serie de documentos y estudios, y que el accionante indica que ya tuvieron que ser suministrados anteriormente por los dueños del cuarto piso, quienes ya efectuaron el proceso de desenglobe. En tal sentido, el 01 de marzo de 2023, solicitó ante planeación estudio de suelos, memorias de cálculo y planos estructurales, de la licencia de construcción No.468 de 1995, para así anexar copia a su proceso de licencia y poder terminar con dicho trámite.

Respecto a la última solicitud elevada, la Secretaría de Planeación contestó que luego de realizada la búsqueda en el Archivo Histórico de los documentos solicitados, no encontraron el expediente de la licencia de construcción No.468 de 1995 y ningún documento relacionado y por ello el accionante indica que se le vulneró el acceso a la información.

Ahora, con la notificación de la tutela, la accionada contestó indicando que en la primera respuesta le solicitó al accionante la corrección y aporte de una serie de documentos pero nunca la licencia referida del año 95 como a continuación se evidencia en las imágenes.

Asunto: Acta de Observaciones y Correcciones al proyecto con radicado No. 8227 del 05 de octubre del 2022.

Cordial saludo,

Dando cumplimiento al artículo 2.2.6.1.2.2.4 del Decreto 1077 de 2015, se elabora la presente acta, con el propósito de informarle(s) sobre las actualizaciones, correcciones o aclaraciones que debe(n) realizar al proyecto y los documentos adicionales que debe(n) aportar para decidir sobre la solicitud que a continuación se describe:

Descripción	Observaciones y correcciones
Estudio de suelos	1. Debe presentar los estudios geotécnicos y de suelos.
Memorias de cálculo	2. Debe presentar memoria de los cálculos y diseños estructurales, del proyecto planteado en la presente solicitud o de todo el proyecto en su conjunto en caso de que requiera reforzamiento estructural.
	3. Debe presentar memoria de diseño de los elementos no estructurales, del proyecto planteado en la presente solicitud o de todo el proyecto en su conjunto en caso de que requiera reforzamiento estructural.
Planos estructurales	4. Debe presentar los planos estructurales del proyecto en todo su conjunto, acordes al planteamiento arquitectónico.
Peritaje técnico estructural	5. Teniendo en cuenta que el proyecto aprobado fue anterior a la Norma Sismoresistente vigente (NSR-10) Se debe presentar peritaje técnico estructural de los niveles construidos previamente, a fin de certificar la capacidad portante para las modificaciones de la presente solicitud.

Asimismo, luego de que el accionante solicitara varios documentos de la licencia de construcción No.468 de 1995, se le indicó que luego de realizar una búsqueda en el archivo histórico no se encontró y en tal sentido no podría entregarse los documentos pedidos, también reitera que dichos documentos no podrían tenerse en cuenta para la licencia de construcción que el señor Escobar Henao requiere, pues estos deben estar actualizados con la normatividad vigente; en tal sentido, manifiesta que la entidad en ningún momento ha vulnerado los derechos del accionante y solicita se declare hecho superado ya que dio una respuesta clara, precisa y de fondo.

Sobre los motivos de impugnación, encuentra el accionante que si existió una vulneración por parte de la accionada, en el sentido que no dio una respuesta congruente y de fondo frente a la petición instaurada ya que no le entregaron la documentación solicitada y sólo se remitieron a indicarle que no se encontró al realizar la búsqueda en el archivo correspondiente, por lo que expone estar en desacuerdo con la juez de primera instancia, ya que si bien nadie está obligado a lo imposible, la secretaría de planeación debió investigar las causas por las cuales no pudo suministrar la información y cita varias normas sobre el acceso a la información y el deber de la entidad de responder motivadamente la respuesta entregada.

Por lo anterior, le corresponde a esta Juez de segunda instancia determinar si la respuesta fue acorde a la normatividad vigente, observando que el tema principal de acceso a información que reclama, es la entrega de estudios de suelo, memorial de cálculo y planos estructurales que obran en la licencia de construcción No.468 de 1995 y que tales documentos no le fueron entregados por la accionada debido a que no fueron encontrados.

En ese aspecto, tenemos que las peticiones elevadas por el accionante fueron resueltas por la Secretaría de Planeación de Barbosa, y para el tema que reclama el señor Escobar Henao, se le respondió que, los documentos requeridos “no se encontraron en la licencia N°468 de 1995”, frente a ello, alega el autor que no es una respuesta de fondo pues la accionada debió investigar o indicar por qué no los encontró o qué pasó con ellos; así que hay que analizar cuál era la finalidad de la

petición, siendo esta, la de obtener los estudios de suelo, memorial de cálculo y planos estructurales, de lo que hoy es la propiedad horizontal de una estructura conformada por cuatro pisos y registrada para el año de 1996, desprendiéndose que el tercer piso es de propiedad del accionante, quien desea que le otorguen una licencia de modificación.

Con base en ello, al requerimiento que realizó la Secretaría de Planeación al accionante, para que cumpliera con una serie de requisitos para la licencia de modificación, llevándolo a él a solicitar los documentos enunciados previamente; los cuales no se entregaron, no por simple capricho de la accionada, sino por la inexistencia de los mismos, por lo que, si lo que se pide, no existe, cómo podría la secretaría entregarlos, y si bien indica el accionante que la accionada no debió darle una respuesta sin motivación, considera esta judicatura que salta de bulto el por qué no se pudo entregar tales documentos, y si bien el señor Escobar aduce, no estar de acuerdo con la presunción de “nadie está obligado a lo imposible”, es claro que aquí no se puede desconocer la incidencia de esta máxima legal, pues la imposibilidad de la administración para dar respuesta a la petición, tiene su base en circunstancias que desbordan las posibilidades y su voluntad y que además sobrepasan la esfera de dominio humano, en el sentido que, no se encontraron.

Finalmente, esta acción judicial no puede utilizarse como medio de investigación para que al accionante se le diga qué pasó con tales documentos y por qué no se encuentran en el archivo de la administración, pues el propósito de la acción de tutela es la defensa de los derechos fundamentales cuando exista una vulneración, que en este caso sería la vulneración al derecho de acceso a la información, pudiéndose verificar que no fue conculcado, pues la sola respuesta es clara, congruente y de fondo; pero, se le recuerda al señor Alejandro Escobar que tiene los medios ordinarios para ejercer la acción de responsabilidad contra la administración.

Así las cosas, esta Judicatura comparte la decisión tomada por la Juez de primera instancia, y por ello habrá de confirmarse la decisión emitida el 27 de marzo de 2023, por la Juez Segunda Promiscua Municipal de Barbosa.

En mérito de lo expuesto y sin que sean necesarias consideraciones adicionales, el **JUZGADO CIVIL CON CONOCIMIENTO EN PROCESOS LABORALES DEL CIRCUITO DE GIRARDOTA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

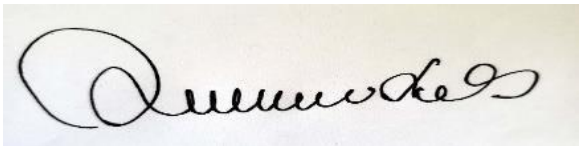
FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Barbosa, **calendada 27 de marzo de 2023**, dentro de la acción de tutela formulada por Mario Alejandro Escobar Henao, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia

SEGUNDO: Comuníquese esta decisión al Juez de conocimiento y las partes por el medio más expedito conforme al artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (artículo 32 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink on a light-colored background. The signature is cursive and appears to read 'Diana Milena Sabogal Ospina'.

DIANA MILENA SABOGAL OSPINA
JUEZ