

RESOLUCIÓN N° 0875 = 1 de 2016
(Expediente. No. 258 – 2014)

**“POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION CONTRA
LA RESOLUCION N° 0127-16”**

El Secretario de Control Urbano y Espacio Público, en uso de sus facultades legales y especialmente las contenidas en los Artículos 209 de la C.P., Ley 388 de 1997; Decretos Distritales N° 0868 y 0890 del 2008, y

CONSIDERANDO

1.- Que corresponde a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, dirigir la acción administrativa de la entidad, con sujeción a la ley.

2.- Que la Constitución Política en su artículo 209 y la Ley 489 de 1998 en su artículo 3ª determinan como deber de las autoridades, coordinar sus actuaciones para el cumplimiento de los fines del Estado, teniendo en cuenta que la función administrativa está al servicio del interés general y se desarrolla bajo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

3.-Que en virtud del artículo 1 de la Ley 1437 de 2011, Las normas de esta Parte Primera tienen como finalidad proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.

4.- La Constitución Política de Colombia dispone en su Artículo 82. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

5.- El Decreto No. 0868 del 23 de Diciembre de 2008, por medio del cual se crea la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público en su Artículo 75 numeral 7 nos otorga entre otras funciones: “Administrar, proteger y recuperar las zonas de uso público y de los elementos constitutivos del Espacio Público del Distrito, para el uso y goce de sus habitantes”, en el numeral 10: “Direccionar el proceso de defensa y de recuperación del espacio público y ejecutar los procesos y procedimientos tendientes a un espacio público funcional”, seguro y agradable en toda la ciudad, en el que haya comunicación fluida y en el que la población pueda disfrutar colectivamente, realizando sus actividades sociales, culturales, económicas, comerciales y deportivas” y en el numeral 3 del artículo 77 ibídem: “Velar por la defensa, recuperación, manejo y control del espacio público, infraestructura, contaminación visual y arquitectónica en las áreas del Distrito y sus zona de influencia”.

6.- Dentro de las competencias de los Distritos, se encuentra la de proteger el uso y goce del espacio público en su jurisdicción, comoquiera que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 82 y 315-1 de la Constitución Política y 5° de la Ley 9 de 1989, los alcaldes son la primera autoridad de policía en su respectivo municipio y por lo tanto tienen el deber legal de hacer cumplir las normas constitucionales y legales.

0875 - 7

7.- Que mediante resolución No. 0702 del 06 de Julio de 2015, se dio inicio a la actuación administrativa de recuperación del espacio público en la ronda de arroyo localizado en la Carrera 38 K1 vía Juan Mina Bodegas 293 de esta ciudad y se ordenó la respectiva comunicación a los ocupantes del acto administrativo precitado, procediendo el grupo de pedagogía a divulgar y comunicar el precitado acto administrativo, tal y como consta en el expediente.

8.- En cumplimiento a lo ordenado por la Resolución No.0702 de 2015, antes relacionada, el grupo de pedagogía de esta Secretaría, allega al expediente 1 Informe de Estudios Sociales, realizadas a los OEP encontrados en la ronda de arroyo localizado en la Carrera 38 K1 vía Juan Mina Bodegas 293 esta ciudad, donde se encuestó al siguiente ocupante: PILAR BOLAÑO quien se identificó como la administradora de metálicas Borrero, quien manifestó que la bodega tiene 8 años de estar funcionando y el propietario del negocio es el señor JORGE BORRERO GOMEZ advirtiéndole que no se hizo entrega de documentación del establecimiento comercial que acredite la ocupación de la ronda de arroyo.

9.- Que en consecuencia de lo anterior se expidió la Resolución 0127 del 02 de Marzo de 2016, por la cual se ordena el espacio público de la ronda de arroyo localizada en la Carrera 38 K1 vía Juan Mina Bodegas 293, notificada mediante aviso el día 01 de Junio de 2016 al señor JORGE BORRERO GOMEZ, quien presentó recurso de reposición el día 16 de Junio de 2016 mediante escrito radicado EXT-QUILLA-16-070434.

PROCEDENCIA DEL RECURSO

El recurso de reposición contra la resolución N° 0127 de 2016, por la cual se ordena la recuperación del espacio público en la ronda de arroyo localizado en la Carrera 38 K1 vía Juan Mina Bodegas 293, es procedente en virtud que dicho acto administrativo fue notificado mediante aviso el día 01 de Junio de 2016 y el recurso fue presentado el día 16 de Junio de 2016, según radicado EXT-QUILLA-16-070434 dentro del término de 10 días siguientes a la notificación del acto administrativo sancionatorio establecido en la ley 1437 de 2011.

En relación al recurso de apelación presentado de manera subsidiaria contra la resolución N° 0127 de Marzo 02 de 2016 es de anotar que el Artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 dispone que "Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos: ... 2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito. No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos. Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial...", por lo cual, y teniendo en cuenta que la decisión proferida en el presente proceso es una orden administrativa para cumplir con una disposición del plan de ordenamiento territorial del Distrito de Barranquilla, en ejercicio de la delegación de esta función hecha por el Despacho de la Alcaldesa se declara improcedente el mencionado recurso.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Procede el despacho a analizar los argumentos esgrimidos por el señor JORGE ENRIQUE BORRERO GÓMEZ en su recurso de reposición radicado bajo número EXT-QUILLA-16-070434, dentro del cual manifiesta que la actividad que desarrolla en el predio objeto de la

0 8 7 5

actuación administrativa, se encuentra registrada en la cámara de comercio desde el año 2007, situación que según manifiesta el procesado, da cuenta de la configuración del principio de confianza legítima puesto que cuenta con casi diez años ejerciendo la actividad, considerando además que el informe del grupo de pedagogía no se ajusta a su realidad, ya que según sostiene el recurrente fue realizado sin fundamento al haberse obviado preguntas elementales como el tiempo que se venía ocupando el predio objeto de debate procesal, además señala que se encuentra en una situación penosa y total angustia dado que está en juego el sustento de las personas que laboran en la bodega. Seguidamente se manifiesta que en el informe técnico no es claro en señalar por donde pasa el arroyo, como tampoco a que distancia fluye el cuerpo de agua de la empresa, concluyendo que no encuentra sustento probatorio para que se le hubiese vinculado. Finalmente solicita se revoque la resolución 0127 de 2016 y en su lugar se le reconozca el principio de confianza legítima.

Al respecto el despacho procede a analizar los argumentos expuesto en el recurso de reposición incoado en contra de la resolución N° 0127 de 2016, señalando inicialmente que efectivamente al revisar el certificado de matrícula de persona natural del señor JORGE ENRIQUE BORRERO GÓMEZ identificado con NIT 79.132.017-9, se pudo corroborar que se encuentra registrado en la cámara de comercio de Barranquilla con matrícula N° 448.931 desde el 19 de diciembre de 2007, es decir que el procesado aporta al proceso material probatorio que demuestra que venía ejercido esa actividad de manera formal, es por esto que el despacho procederá a revisar los presupuesto de la confianza legítima en el caso bajo estudio.

Respecto al Principio de la Confianza Legítima, la sentencia T-617 de 1995 es la sentencia hito en el tema de confianza legítima en materia de recuperación de espacio público. A partir de esta sentencia se puede encontrar una línea jurisprudencial de la Corte Constitucional, que han sido reiterativas, a saber:

PRINCIPIO DE INTERES GENERAL/PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA.

“La organización administrativa del Estado reposa sobre el principio del interés general. Es claro que la contraposición entre los intereses puramente particulares de los individuos aisladamente considerados, y los intereses generales, ha de resolverse necesariamente a favor de los intereses generales, pues lo colectivo debe primar sobre lo individual, y lo público sobre lo privado. El principio del interés general a su vez determina el contenido y campo de aplicación del principio de la confianza legítima. “

PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGITIMA-AMBITO ADMINISTRATIVO

“La relación entre administración y administrado plantea el gran problema de establecer las delimitaciones legales de los derechos de estos últimos frente a la administración. Que en virtud de su potestad y ejercicio de las finalidades del Estado pueden ser limitados. Potestad que determina la imprescriptibilidad de los bienes de uso público por la ocupación temporal de los particulares. Pero al mismo tiempo, la Confianza legítima como medida de protección a los administrados se origina cuando de un acto de aplicación de una norma, aun procedente del Poder Legislativo, supone para sus destinatarios un sacrificio patrimonial que merece un calificativo especial, en comparación del que pueda derivarse para el resto de la colectividad. Es importante anotar que la aplicación del sistema exige como requisito sine qua non que los sujetos administrativos se encuentren respecto a la producción del daño en una situación propia del derecho administrativo.”

0875 - 7

Por otra parte, pueden encontrarse pronunciamientos posteriores respecto al tema de confianza legítima como la sentencia SU-360 de 1999, que tiene como eje articulador, la sentencia T-617 de 1995, a saber:

FINALIDAD PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA

"Ahora bien, debe aclararse que la confianza o la buena fe de los administrados no se protege garantizando la estabilidad de actos u omisiones ilegales o inconstitucionales sino a través de la compensación, no necesariamente monetaria, del bien afectado. Igualmente, este principio tampoco significa ni donación, ni reparación, ni resarcimiento, ni indemnización, como tampoco desconocimiento del principio de interés general"

PRESUPUESTOS PRINCIPIO CONFIANZA LEGÍTIMA

"Así las cosas, el principio de confianza legítima tendrá tres presupuestos. En primer lugar, la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público; en segundo lugar, una desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la administración y los administrados; por último, la necesidad de adoptar medidas por un período transitorio que adecuen la actual situación a la nueva realidad. Por lo tanto, el principio de la buena fe exige a las autoridades y a los particulares mantener una coherencia en sus actuaciones, un respeto por los compromisos a los que se han obligado y una garantía de estabilidad y durabilidad de la situación que objetivamente permita esperar el cumplimiento de las reglas propias del tráfico jurídico, como quiera que así como la administración pública no puede ejercer sus potestades defraudando la confianza debida a quienes con ella se relacionan, tampoco el administrado puede actuar en contra de aquellas exigencias éticas"

Así mismo, la Corte se ha pronunciado, sobre los requisitos para que se configure a favor de un ocupante del espacio público el principio de la CONFIANZA LEGÍTIMA, tal como se describe a continuación:

BENEFICIARIOS DEL PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA:

"El principio de confianza legítima, conjuntamente con el respeto por el acto propio, son manifestaciones concretas del principio de buena fe, aplicables a las políticas de recuperación del espacio público y a garantizar el derecho al trabajo de los comerciantes informales ocupantes de él. Principios que constriñen a la administración a respetar los compromisos que ha adquirido y a reconocer la garantía de durabilidad y estabilidad de situaciones que ha respaldado expresa o tácitamente. Igualmente, obligan a la administración a adoptar medidas con suficiente preaviso para mitigar el impacto de la recuperación del espacio público, como planes de reubicación, orientaciones acerca de otra actividad económica u otra zona para ejercer su trabajo, lo anterior dependiendo del grado de afectación"

Teniendo en cuenta lo anterior, procederá este Despacho a considerar respecto al estudio de los presupuestos para configurar el principio de confianza legítima el cual goza de características tales como: (i) que la víctima haya adquirido la situación de buena fe, (ii) que haya adquirido su expectativa con la ayuda activa del estado o a través de la omisión de este y (iii) que su expectativa se haya consolidado a través del paso del tiempo. Una vez revisados los requisitos, puede determinar este Despacho primeramente que respecto a la adquisición de la situación de buena fe, puede establecer esta Secretaria que en primera medida el recurrente al momento de ocupar ese espacio, conocía de su circunstancia, esto es, su ubicación en una ronda de arroyo, y que por consiguiente era preciso que se

0875-1

43

demonstrara de alguna forma que el señor Jorge Borrero Gómez, procuró adquirir a través de la Autoridad competente una autorización que le permitiera desarrollar su actividad en dicho lugar, por lo anterior, considera este Despacho que él procesado no llevó a cabo ninguna diligencia tendiente a lograr acreditar su ocupación, por lo tanto no puede considerarse que se haya adquirido dicha situación de buena fe por parte del ocupante. Por otra parte y respecto al segundo presupuesto, cabe reiterar que al no existir en el expediente prueba alguna de que se le haya otorgado una autorización por parte de la Autoridad competente al recurrente, no es posible determinar que el ocupante de la ronda de arroyo, haya contado con la ayuda activa del Estado para la realización de su actividad comercial en dicho lugar. Partiendo de lo anterior y al no existir documentación en el expediente que demuestre que el ocupante cuenta con autorización de parte del Estado ni que se haya radicado ante el Distrito solicitud alguna para lograr adquirir la misma, no es posible de igual forma establecer el tiempo que el señor Borrero Gómez ha permanecido ocupando dicho espacio a través del tiempo, lo que no permite que se logre cumplir con el presupuesto número tres para que se logre configurar el principio de confianza legítima.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que no se ha logrado demostrar por parte del recurrente, que se cuenta con los requisitos de que habla la jurisprudencia para que se logre configurar el principio de la confianza legítima, este Despacho deberá proceder acatando las normas constitucionales halladas en los artículos 63 y 82 de la Constitución Política los cuales establecen: “**Artículo 63.** Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.” “**Artículo 82.** Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular. Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”.

Por todo lo anterior,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar en todas sus partes la Resolución No 0127 del 2016 expedida por este despacho, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notifíquese a las partes jurídicamente interesadas, observándose para el efecto lo ordenado en el Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: Declarar improcedente el recurso de apelación presentado de manera subsidiaria de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este acto.

Dado en Barranquilla,

13 JUL. 2016


NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HENRY CACERES MESSINO

SECRETARIO DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO

2
Revisó: Pserrano
Dictó: Autria
Mbo. Mrubio