

RESOLUCIÓN No. _____ 2018

EXPEDIENTE No.

286- 2012

**POR LA CUAL SE TOMA UNA DECISIÓN ADMINISTRATIVA
EL SECRETARIO DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO EN USO DE SUS
FACULTADES LEGALES, Y ESPECIALMENTE LAS CONTENIDAS EN EL DECRETO
DISTRITAL N° 0941 DE 2016, 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. Que el artículo 74 *ibidem* establece: *Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código y a su vez el artículo 43 dispone Son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación.*
5. De conformidad con lo establecido por el artículo cuarto del Decreto No. 0941 de 28 diciembre de 2016, son funciones de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, entre otras: *“Ejercer como autoridad administrativa en materia de control urbano y espacio público, de conformidad con las normas vigentes.” y “Ejercer la vigilancia y control sobre las construcciones y obras que se desarrollen en el Distrito de conformidad con la Ley 90 de 1989, modificada por la Ley 388 de 1997, el Decreto Único Reglamentario Decreto 1077 de 2015, y demás normas que la modifiquen, reglamenten, sustituyan o complementen (...)”.*

II. HECHOS RELEVANTES

1.- Que mediante Resolución No. 0607 de 23 de abril de 2014, se declaró infractora de las normas urbanísticas del Distrito de Barranquilla a la señora YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, identificada con C.C. N° 22.373.525, en calidad de propietaria del inmueble ubicado en la Calle 87 N° 77B-11, por realizar obras de construcción sin licencia en el inmueble en mención, en un área de 72M2; por lo que se le sanciono con el pago de una multa equivalente a la suma de DIECISIETE MILLONES SETECIENTOS CUARENTA MIL QUINIENTOS DOCE PESOS (\$17.740.512). Del acto proferido por este despacho la señora SANCHEZ se notificó por conducta concluyente en los términos del Art. 301 de la Ley 1564 DE 2012, el 08 de mayo de 2014.

2.- Que la señora YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, interpuso, recurso de reposición en subsidio con apelación contra la Resolución No 0607 de 23 de abril de 2014, en cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo que el recurso impetrado fue procedente y correspondía a este despacho pronunciarse de fondo respecto del mismo.



III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Teniendo en cuenta que en el presente caso el presunto infractor interpuso recurso de reposición el día el 08 de mayo de 2014, bajo radicado N° 54962 contra la Resolución No 0607 de 23 de abril de 2014, el cual a la fecha de hoy no ha sido resuelto y por tanto se encuentra vencido el término legal con el que cuenta este Despacho para resolverlo, habiendo perdido competencia para hacerlo según lo preceptuado en el Artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 el cual establece “(...) los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver”.

Deberá, proceder este Despacho a declarar la pérdida de competencia para resolver el recurso de reposición interpuesto por la señora YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, identificada con C.C. N° 22.373.525 y por tanto acceder a las pretensiones incoadas por la YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ; por tal procederá a declarar la revocatoria de la Resolución No 0607 de 2014, en tanto que se encuentra vencido el término para resolver por pérdida de competencia según lo establecido en el mencionado artículo.

Concibiendo, que en el derecho administrativo los plazos son obligatorios, tanto para los administrados como para la administración, habrá de darse prosperidad al recurso de reposición interpuesto por la YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, identificada con C.C. N° 22.373.525 revocando la decisión tomada mediante Resolución 0607 de 23 de abril de 2014, dentro de la cual se resuelve sancionar a la señora YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, identificada con C.C. N° 22.373.525 al pago de una multa equivalente a la suma de DIECISIETE MILLONES SETECIENTOS CUARENTA MIL QUINIENTOS DOCE PESOS (\$17.740.512), dado que las potestades de que goza la administración no son absolutas, y se encuentran ceñidas a los lineamientos constitucionales, y al servicio del interés general, en observancia de los principios propios de la función administrativa. En consecuencia ante la ausencia de un pronunciamiento de la administración respecto de la resolución atacada, se prevé la pérdida de competencia para resolver y por tanto se entiende fallado a favor de la YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, identificada con C.C. N° 22.373.525.

De lo anterior, se halla que mal haría este despacho al proferir un acto administrativo que confirme la sanción interpuesta en primera instancia, pues de ser así se estaría ante una inminente violación al debido proceso consagrado en nuestro ordenamiento, como al efecto lo señala la sentencia C-875/11:

“5.5.3. Lo expuesto le permite señalar a esta Corporación que el Congreso de la República en la norma parcialmente acusada cumplió con el deber de establecer términos claros y precisos en los cuales la administración tiene que resolver los recursos presentados contra los actos que imponen sanciones, porque éste es un aspecto esencial del debido proceso. En ese orden de ideas, el término de un año que fijó el precepto acusado se ajusta al derecho al debido proceso que se impone en toda clase de actuación estatal y que le permite al ciudadano, sujeto de la investigación, conocer con exactitud qué actuaciones debe desplegar el Estado para resolver su situación.

Por ende, no existe asomo de duda sobre la importancia y la constitucionalidad del precepto acusado, en cuanto prevé un plazo razonable para que la administración resuelva el recurso de apelación interpuesto contra una decisión de carácter sancionatorio. El término de un (1) año se considera más que suficiente para resolver una impugnación frente a una sanción administrativa”.

De otro lado, la Sentencia Así mismo, sostiene la sentencia citada “...Uno de esos efectos, sin lugar a dudas, es la procedencia del silencio administrativo positivo, como en el caso objeto de estudio, en donde la administración pierde la competencia para resolver el recurso interpuesto y el ciudadano que ha recurrido la decisión sancionatoria queda exonerado de la responsabilidad administrativa”.

"Que la contabilización del término de caducidad concedido por la ley para el ejercicio de la acción judicial se produce a partir de la fecha en la que se causó el daño, cuando la conducta que lo produce tiene carácter instantáneo o a partir de la cesación de la acción vulnerante del mismo, cuando ésta se extiende en el tiempo, como en el caso de los hechos de tracto sucesivo. Esta Corporación ha distinguido entre las dos hipótesis mencionadas para efecto del cómputo y ha precisado que la segunda resulta aplicable sólo cuando se trata de conductas de tracto sucesivo o cuya ejecución se extienden en el tiempo, en la cual el daño no deja de producirse y solo cesa cuando fenece la conducta vulnerante." (Subrayado fuera del Texto)

En el caso que nos ocupa, se tiene que la conducta investigada resulta ser de carácter continuado y por lo tanto este Despacho encuentra necesario oficiar a la oficina de Control Urbano a fin de realice visita de Inspección ocular, encaminada a constatar que si los hechos consignados en el Informe Técnico No 1900, consistente en usar o determinar un inmueble a un uso diferente al señalando en la licencia contraviniendo las normas urbanísticas sobre uso del suelo, los cuales dieron origen a la presente actuación; y verificar si dichos hechos en efecto cesaron o por el contrario persiste la vulneración a las normas señaladas, estableciendo que en caso de persistir la vulneración se remitirá a las Inspecciones Urbanas Adscritas a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público para lo de su competencia.

Por otro lado, se observa que el expediente 286 de 2012, carece de Acta Visita que soporte la comisión de la conducta infractora, así como las condiciones bajo las cuales se desarrolló la misma, en este sentido resulta relevante traer a colación lo preceptuado en el Artículo 2.2.6.1.4.11. del Decreto 1077 de 2015, en el sentido que las actas de visita hacen las veces de dictamen pericial, el cual dice así:

"Artículo 2.2.6.1.4.11. del Decreto 1077 de 2015 Competencia del control urbano: Corresponde a los alcaldes municipales o distritales directamente o por conducto de sus agentes, ejercer la vigilancia y control durante la ejecución de las obras, con el fin de asegurar el cumplimiento de las licencias urbanísticas y de las normas contenidas en el Plan de Ordenamiento Territorial, sin perjuicio de las facultades atribuidas a los funcionarios del Ministerio Público y de las veedurías en defensa tanto del orden jurídico, del ambiente y del patrimonio y espacios públicos, como de los intereses colectivos y de la sociedad en general. En todo caso, la inspección y seguimiento de los proyectos se realizará mediante inspecciones periódicas durante y después de la ejecución de las obras, de lo cual se dejará constancia en un acta suscrita por el visitador y el responsable de la obra. Dichas actas de visita harán las veces de dictamen pericial, en los procesos relacionados por la violación de las licencias y se anexarán al Certificado de Permiso de Ocupación cuando fuere del caso" (Negrilla fuera de texto).

Así mismo, La Corte Constitucional se ha pronunciado en sentencia C- 124 del 2011:

"La doctrina tradicional en materia probatoria confiere al dictamen pericial una doble condición: Es, en primer término, un instrumento para que el juez pueda comprender aspectos fácticos del asunto que, al tener carácter técnico, científico o artístico, requieren ser interpretados a través del dictamen de un experto sobre la materia de que se trate. En segundo lugar, el experticio es un medio de prueba en sí mismo considerado, puesto que permite comprobar, a través de valoraciones técnicas o científicas, hechos materia de debate en un proceso. Es por esta última razón que los ordenamientos procedimentales como el colombiano, prevén que el dictamen pericial, en su condición de prueba dentro del proceso correspondiente, debe ser sometido a la posibilidad de contradicción de las partes, mediante mecanismos como las aclaraciones, complementaciones u objeciones por error grave."

Por tanto, teniendo en cuenta que se trata de un elemento probatorio de carácter esencial, debe de acompañar el informe de inspección ocular que se genere como resultado de la visita técnica, particularmente se advierte que no obra dentro del expediente 286 de 2012, el acta de visita referente a la inspección realizada el 22 de mayo de 2012, entendiéndose que dicho documento hace las veces de dictamen pericial, por lo cual constituye un elemento de gran valor probatorio dentro de la actuación administrativa.

1

2

3

En este sentido, es importante tener en cuenta que en los procedimientos constitutivos de actos administrativos de carácter sancionatorio, la carga de la prueba corresponde a la Administración Pública, toda vez que es la iniciativa de la Administración la que produce el establecimiento de una sanción, y es la Administración quien debe probar las situaciones de hecho que pueden provocar la aplicación de esa sanción. La Administración, en este sentido, tiene que realizar todos los actos necesarios para lograr la precisa determinación de la circunstancia a los efectos de aplicar los supuestos de derecho que consagra la sanción en particular.

En el caso en concreto, se colige que la carga de la prueba en los procesos administrativos sancionatorios por infracciones a las normas urbanísticas del Distrito de Barranquilla, está en cabeza de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público. En este orden de ideas, la oficina de Control Urbano omitió levantar y/o acompañar con el Informe Técnico N° 0470-2012 C.U., el Acta de Visita correspondiente.

En este orden de ideas, considera este Despacho que en la investigación del caso no existe facultad para continuar con el procedimiento sancionatorio, relacionadas con parcelar o construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia, en el inmueble ubicado en la Calle 87 N° 77B-11, de propiedad de la señora YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, identificada con C.C. N° 22.373.525; por cuanto no se resolvió dentro del término establecido por la ley el recurso de reposición interpuesto por la sociedad la señora YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, de conformidad a lo establecido en el 52 de la Ley 1437 de 2011, que conllevara a conceder las pretensiones interpuesta con el recurso, amén de la carencia del Acta de Visita respectiva que soporte el dictamen pericial levantado por esta Secretaría.

En mérito de lo expuesto anteriormente este despacho,

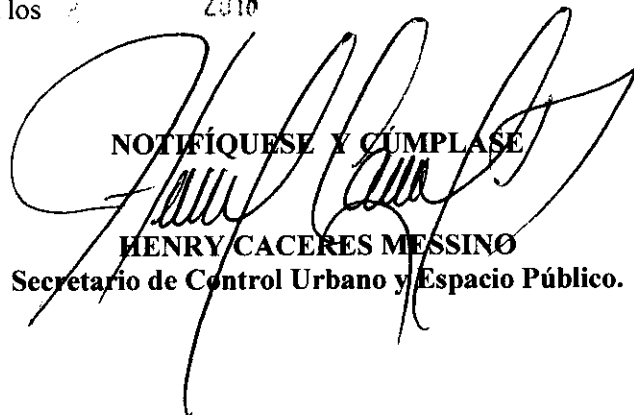
RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar que este Despacho ha perdido competencia para pronunciarse del recurso incoado por YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, identificada con C.C. N° 22.373.525, de conformidad con lo establecido por el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO SEGUNDO: En consecuencia archívese la presente actuación administrativa bajo radicado N° 286-2012, contra de la señora YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ, identificada con C.C. N° 22.373.525, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar el contenido del presente acto administrativo a la YARIDES DEL CARMEN SANCHEZ en calidad de propietaria del inmueble ubicado en la Calle 87 N° 77B-11, de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Dado en Barranquilla a los 22 de Agosto de 2018


NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
HENRY CACERES MESSINO
Secretario de Control Urbano y Espacio Público.

Revisó: PSZ
Proyectó: MATC.