

RESOLUCIÓN No. 1205 ---- 2019

**POR LA CUAL SE IMPARTE UNA ORDEN ADMINISTRATIVA
EXPEDIENTE No. 783-2016**

**LA SECRETARIA DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO EN USO DE
SUS FACULTADES LEGALES, Y ESPECIALMENTE LAS CONTENIDAS EN
EL DECRETO ACORDAL 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. Que de conformidad con lo establecido por el artículo cuarto del Decreto No. 0941 de 28 de 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 (...)”

ANTECEDENTES:

1.- Que en consideración a la queja radicada bajo el No. EXT-QUILLA-16-121481, se realizó visita al predio ubicado en la Calle 116 No. 31-74 de esta ciudad, con el fin de verificar una presunta infracción urbanística, por lo que se generó el informe técnico No. 0987-2016 del 24 de agosto de 2016, encontrándose al momento de la visita “la construcción reciente de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts².”

1205 - - - -

2. A través del Auto No. 0103 de fecha 23 de Febrero de 2017, se ordenó la apertura de averiguación preliminar en contra de ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ, en calidad de propietario del inmueble ubicado en la Calle 116 No. 31-74 e identificado con referencia catastral No. 01-11-0157-0006-001, por presuntas infracciones urbanísticas relacionadas con construir sin licencia, contraviniendo lo dispuesto en el numeral tercero del artículo 2º de la Ley 810 de 2003 de acuerdo con lo expresado en la parte considerativa del presente acto administrativo. Se comunicó mediante QUILLA-17-028247 y recibido con el número de guía YG156569175CO de la empresa de mensajería 472.
3. Que se formuló pliego de cargo No. 0080 de 06 de septiembre de 2018, en contra de la señora: ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ, identificada con C.C No. 32.646.175, en calidad de poseedora del inmueble ubicado en la CALLE 116 No. 31-74 e identificado con referencia catastral No. 01-11-0157-0006-001, por presuntas infracciones de las normas urbanísticas, en los siguientes términos: *Infringir presuntamente las disposiciones establecidas en el numeral tercero del artículo 2º de la ley 810 de 2003, para quienes construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia, "la construcción reciente de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts²".* Comunicada mediante oficio QUILLA-164431, notificado personalmente el día 18 de septiembre de 2018.
4. Se corre traslado para alegar mediante auto No. 0439 de 28 septiembre de 2018, Otórguese el término de 10 diez días de traslado contra de la señora: ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ, identificada con C.C No. 32.646.175, en calidad de poseedora del inmueble ubicado en la CALLE 116 No. 31-74 e identificado con referencia catastral No. 01-11-0157-0006-001, por presuntas infracciones de las normas urbanísticas, en los siguientes términos: *"la construcción reciente de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts²".* comunicado mediante QUILLA18-187409, presentando descargos mediante QUILLA 18-179943.
5. Que mediante QUILLA-18-179943, la señora Esther Sofia Palacio Gutiérrez, presento escrito de Traslado para Alegar, donde manifiesta: *"...Es de señalar que en las dos últimas oportunidades procesales la administración pretermitió los términos, en el pliego de cargos el ultimo hábil para presentar las consideraciones, ese mismo día se notifica el traslado para alegar, lo cual viola el debido proceso. En él se vence el último día de los términos para alegar esperando no se haga la misma conducta mal intencionada de hacer caer en error de vencimiento de términos, con la cual por medio del presente escrito téngase en cuenta las consideraciones generales dentro del expediente al momento de fallar..."*.
6. Revisando lo anterior dentro del expediente, se tiene que efectivamente no se otorgó los 15 días hábiles para presentar descargos, y se corrió enseguida traslado para alegar, no dando la oportunidad procesal para la presentación de este durante el tiempo establecido, razón por la cual se ordenara dejara sin efecto el Auto de Traslado para alegar No. 0439 de 28 de septiembre de 2018, y ordenará nuevamente correr traslado para alegar.
7. Que mediante Auto N° 0185 de 20 de agosto de 2019, *"Por medio del cual se resuelve dejar sin efecto auto de alegatos no. 0439 de 28 de septiembre de 2018 y se ordena notificar por aviso el pliego de cargos no. 0080 de 06 de septiembre de 2018"*, donde se ordenó en

11205 - - - -

su **ARTÍCULO PRIMERO**: Dejar sin efecto el Auto de Traslado para alegar No. 0439 DE 28 DE SEPTIEMBRE DE 2018, por las razones expuestas en el presente auto. **ARTICULO SEGUNDO**: Otórguese el término de 10 diez días de traslado contra de la señora: **ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ**, identificada con C.C No. 32.646.175, en calidad de poseedora del inmueble ubicado en la CALLE 116 No. 31-74 e identificado con referencia catastral No. 01-11-0157-0006-001, por presuntas infracciones de las normas urbanísticas, en los siguientes términos: "la construcción reciente de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts²".

8. Que la señora Esther Sofia Palacio Gutiérrez, presento escrito de traslado para alegar mediante QUILLA-19-167378, donde solicita: "Solicito se deje sin efectos la queja No. EXT-QUILLA-16-121481 y el expediente 783 de 2016 junto con los actos administrativos que lo componen y se proceda a su archivo en razón de las consideraciones anotadas. Se sirva compulsar copias disciplinarias al funcionario que adelanto la inspección o acta de visita (imagen anexa CD sobre su identidad) como empleado de esta Secretaria a la que pertenezca".

PRUEBAS

Obran como prueba los siguientes documentos:

- ✓ Informe Técnico CU No. 1483 de 09 de Noviembre de 2016, suscrito por la Oficina de Control Urbano de la Secretaría.
- ✓ Respuesta de la Curaduría No. 2, donde informa que: "No existen registros ante este despacho de Licencia Urbanística en trámite, ni expedidas en el inmueble ubicado en la "Calle 116 No. 31-74, identificado con referencia catastral No. 01-11-0157-0006-001 o a nombre de Esther Sofia Palacio Gutiérrez, identificado con CC No. 32.646.175"

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este Despacho, entra a resolver lo encontrado en la visita realizada el día 09 de Noviembre de 2016, generando el informe técnico No. 0987-2016, encontrándose al momento de la visita: "la construcción reciente de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts²".

Para tomar una decisión de fondo el Despacho procedió a realizar las consultas respectivas con la finalidad de identificar plenamente el inmueble y lograr la individualización de la persona que presuntamente ha cometido la infracción descrita en el presente expediente, donde inicialmente se realiza la consulta según la referencia catastral y la matrícula inmobiliaria, esta última no reporta dentro del informe técnico No. 1483-2016, igualmente la dirección que reposa dentro del mismo es CALLE 116 No. 31-74, por lo que se verifica en la en la Página VENTANILLA UNICA DE REGISTRO (VUR), la cual no arroja ningún resultado de folio de matrícula.

De igual manera, la Alcaldía Distrital de Barranquilla, cuenta con una plataforma virtual donde se puede consultar el avalúo catastral de los predios pertenecientes al Distrito, en donde se procedió a consultar la dirección de la referencia, la cual arrojó como resultado, el nombre de la poseedora del inmueble la señora **ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ**, y el avalúo de la vivienda en \$13.926.000.

1205 - - - -

Así las cosas, este Despacho consulto nuevamente el VUR para verificar la propiedad del inmueble en cabeza de la Señora **ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ**, identificada con C.C. No. 32.646.175, no arrojando inmuebles a nombre de esta, lo que quiere decir que sobre el inmueble tiene la calidad de poseedora.

Que mediante QUILLA-18-179943, la señora Esther Sofia Palacio Gutiérrez, presento escrito de Traslado para Alegar, donde manifiesta: *"...Es de señalar que en las dos últimas oportunidades procesales la administración pretermitió los términos, en el pliego de cargos el ultimo hábil para presentar las consideraciones, ese mismo día se notifica el traslado para alegar, lo cual viola el debido proceso. En él se vence el último día de los términos para alegar esperando no se haga la misma conducta mal intencionada de hacer caer en error de vencimiento de términos, con la cual por medio del presente escrito téngase en cuenta las consideraciones generales dentro del expediente al momento de fallar..."*.

Por lo que se revisa el expediente, y se tiene que efectivamente no se otorgó los 15 días hábiles para presentar descargos, y se corrió enseguida traslado para alegar, no dando la oportunidad procesal para la presentación de este durante el tiempo establecido, razón por la cual se ordenó dejar sin efecto el Auto de Traslado para alegar No. 0439 de 28 de septiembre de 2018, y mediante Auto N° 0185 de 20 de agosto de 2019, se ordenó en su **ARTÍCULO PRIMERO: Dejar sin efecto el Auto de Traslado para alegar No. 0439 DE 28 DE SEPTIEMBRE DE 2018, por las razones expuestas en el presente auto. ARTICULO SEGUNDO: Otórguese el término de 10 diez días de traslado contra de la señora: ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ, identificada con C.C No. 32.646.175, en calidad de poseedora del inmueble ubicado en la CALLE 116 No. 31-74 e identificado con referencia catastral No. 01-11-0157-0006-001, por presuntas infracciones de las normas urbanísticas, en los siguientes términos: "la construcción reciente de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts²".**

Que de acuerdo con los alegatos presentados por la señora, **ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ**, mediante oficio QUILLA-19-167378, donde manifiesta que: *"..que el cerramiento apreciado por su despacho no era de aquellos que se determinen como obras recientes tal y como lo dan a entender los hechos de investigación, lo cual es errado de su despacho como del supuesto perito o informe técnico así allegado a esa oficina, pues los restos materiales no son sino de obras internas de repació locativa y reacomodamiento de pañetes en cemento en razón del salitre presentado en la ciudad de Barranquilla"*.

Motivado en lo anterior este despacho considera 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).

1205 - - - -

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 el Informe Técnico, se trata de elementos probatorios de carácter esencial deben expresar al momento de su elaboración claridad y conformidad, dado que soportan el inicio de la actuación administrativa y la eventual imposición de sanciones dentro del proceso administrativo sancionatorio, entendiéndose que dichos documentos hacen las veces de dictamen pericial, mal haría la Administración Distrital declarar responsables a los investigados dentro de la presente actuación sancionatoria.

Que al observar las fotografías que obran en el expediente, se tiene con claridad que efectivamente se trata de un cerramiento en mampostería y tubos de PVC, sin presentar licencia de construcción, lo que no se logra evidenciar es si nos encontramos frente a una construcción reciente, pero si queda claro que al no presentaron licencia para realizar el cerramiento que se puede observar con claridad en las fotografías que se anexan al expediente.

En el presente caso las normas urbanísticas infringidas son las contenidas en el artículo 2.2.6.1.1.7 del Decreto 1077 de Mayo 26 de 2015. Modificado por el artículo 5 del Decreto 2218 de Noviembre 18 de 2015, el cual dispone: "**Artículo 2.2.6.1.1.7. Licencia de construcción y sus modalidades.** Es la autorización para edificaciones, áreas de circulación y zonas comunales en uno o varios de conformidad con lo previsto en el Plan Ordenamiento Territorial, los instrumentos lo desarrollen y complementen, Planes de Manejo y Protección de Interés Cultural, y normatividad que regule la materia. En las licencias de construcción se concretarán manera específica los usos, edificabilidad, volumetría, accesibilidad y demás aspectos técnicos aprobados para la respectiva edificación Son modalidades de la licencia construcción siguientes: **1. Obra nueva.** La autorización para adelantar obras de edificación en terrenos no construidos o cuya área esté por autorización de demolición total. **2. Ampliación.** La autorización para incrementar el área construida de una edificación existente, entendiéndose por construida la parte edificada que corresponde a la suma de superficies pisos, excluyendo azoteas y áreas sin cubrir o techar. Edificación que incremente construida aprobarse construcción existente, en todo caso, la sumatoria de debe al potencial de construcción permitido.

El Decreto 0212 de 2014, POT de Barranquilla- Artículo 480. LICENCIA URBANÍSTICA. Para el desarrollo de cualquier actuación urbanística en suelo urbano, de expansión o rural, es obligatorio el desarrollo de la licencia urbanística correspondiente, previo al adelanto de obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y para realizar el loteo o subdivisión de predios, expedida por el curador urbano, en cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación adoptadas en el Plan de Ordenamiento Territorial, en los instrumentos que lo desarrollen o complementen, y en las leyes y demás disposiciones que expida el Gobierno Nacional.

1 2 0 5 - - - -

El Decreto 0212 de 2014, POT de Barranquilla- Artículo 484. SANCIONES URBANÍSTICAS. *El incumplimiento de cualquiera de las condiciones establecidas por el presente Estatuto, los instrumentos reglamentarios y complementarios y/o las licencias urbanísticas, acarreará la exigencia y aplicación de las sanciones urbanísticas de ley previstas para cada uno de los casos, las cuales podrán ser aplicadas por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, la Secretaría de Gobierno y/o las autoridades designadas para ello.*

Que obra además en el expediente en su registro fotográfico, se aprecia una construcción terminada, sin registro actividad constructiva reciente, tal como lo señala dicho informe, donde se evidencia lo señalado por la presunta infractora en su escrito.

Frente al tema se tiene, que en cuanto a la sanción a imponer y siguiendo los parámetros que la norma exige por construcción sin licencia, por *“la construcción reciente de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts².”*, y teniendo en cuenta lo dispuesto en el parágrafo del artículo 104 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2 de la Ley 810 de 2003 y lo dispuesto en el artículo 50 de la ley 1437 de 2011, bajo el entendido que en ningún momento se aportó licencia respectiva, correspondería por este Despacho imponer una sanción la cual asciende a un valor de VEINTISIETE MILLONES SEISCIENTOS TRES MIL PESOS (\$ 27.603.000).

Por lo anterior, este Despacho consultó la base de datos de la Secretaría de Hacienda sobre los Datos Básicos del predio ubicado en la CALLE 116 No. 31-74 de esta ciudad, advirtiéndose que el mismo se encuentra en estrato 2 Bajo, con un avalúo catastral de TRECE MILLONES NOVECIENTOS VEINTISÉIS MIL PESOS (\$ 13.926.000).

Este despacho advierte, que, en el caso en concreto, la multa a imponer debido a la gravedad de la infracción cometida en la CALLE 116 No. 31-74 de esta

1205 - - - -

De esta manera, al analizar la naturaleza y gravedad del cargo demostrado durante el trámite de la actuación, se hace necesario tener en cuenta que para la administración la sanción no es un fin en sí mismo, sino un instrumento adicional para la concesión de los intereses generales, por lo tanto este Despacho en aras evitar causar un agravio injustificado al infractor de las normas urbanísticas, procederá a proferir orden administrativa tendiente a lograr que el infractor se ajuste a las normas establecidas en el Plan de Ordenamiento Territorial, Decreto 0212 de 2014, Decreto 1077 de Mayo 26 de 2015. Modificado por el artículo 5 del Decreto 2218 de Noviembre 18 de 2015.

SANCIONES PROCEDENTES

La Ley 1437 de 2011 en su artículo 90, señala: Ejecución en caso de renuencia. *Sin perjuicio en lo dispuesto en leyes especiales, cuando un acto administrativo imponga una obligación no dineraria a un particular y este se resistiere a cumplirla, la autoridad que expidió el acto le impondrá multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía, concediéndole plazos razonables para que cumpla lo ordenado. Las multas podrán oscilar entre uno (1) y quinientos (500) salarios mínimos legales vigentes y serán impuestas con criterios de razonabilidad y proporcionalidad.*

La administración podrá realizar directamente o contratar la ejecución material de los actos que corresponde al particular renuente, caso en el cual se le imputaran los gastos en que aquella incurra.

En mérito de lo expuesto, este despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Ordénese a la señora *ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ*, identificada con C.C. No. 32.646.175, en calidad de poseedora del inmueble ubicado en la CALLE 116 No. 31-74 de esta ciudad, para que en un término de sesenta (60) días, procedan a ajustarse a lo establecido por el artículo 480 y 484 Decreto 0212 de 2014, POT – Barranquilla y Decreto 1077 de Mayo 26 de 2015. Modificado por el artículo 5 del Decreto 2218 de Noviembre 18 de 2015, con relación a *la construcción de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts².*

ARTÍCULO SEGUNDO: Si vencido el plazo otorgado en el artículo primero del presente acto no se hubiere cumplido ORDENESE la demolición de las obras ejecutadas sin licencia consistente en: *la construcción reciente de un cerramiento en mampostería, pañete, tubos de P.V.C, una viga corona y con columnas intermedias. Área de infracción 50 mts²,* en el inmueble ubicado en la CALLE 116 No. 31-74 de esta ciudad, a costas del poseedor del mencionado inmueble. Por lo cual se comisiona a la Oficina de Control Urbano de esta Secretaría de manera expresa en coordinación con Inspección de Policía y la Policía Metropolitana de Barranquilla.

ARTÍCULO TERCERO: En caso de incumplimiento a lo ordenado en el artículo anterior, se procederá a lo dispuesto en el artículo 90 (Ley 1437 de 2011). Que dice: cuando un acto administrativo imponga una obligación no dineraria a un particular y este se resistiere a cumplirla, la autoridad que expidió el acto le impondrá multas sucesivas *mientras permanezca en rebeldía, concediéndole plazos razonables para que cumpla lo*



1 2 0 5 - - - -

ordenado. Las multas podrán oscilar entre uno (1) y quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes y serán impuestas con criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

ARTÍCULO CUARTO: Notifíquese personalmente de la presente decisión a la señora ESTHER SOFIA PALACIO GUTIERREZ, identificada con C.C. No. 32.646.175, conforme lo dispuesto por el artículo 68 del C.P.A.C.A (Ley 1437 de 2011). Si no se pudiere hacer la notificación personal al cabo de cinco (5) días del envío de la citación, ésta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección de notificación que reposa en el expediente y/o correo electrónico del propietario del predio, acompañando el aviso de una copia integral del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO QUINTO: Contra la presente decisión procede el recurso de reposición, en los términos establecidos por el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

Dada en Barranquilla, a los **17 OCT. 2015**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HENRY CÁCERES MESSINO
SECRETARIO DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO.

Revisó: PSZ-Asesora de Despacho
Proyectó: JIG-Abogado