

Expediente No. 499-2016

“POR MEDIO DE LA CUAL SE IMPONE UNA SANCIÓN URBANÍSTICA”

El suscrito 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; Ley 810 de 2003, Decreto Distrital N° 0941, y

I. 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 34 *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 72 del Decreto Distrital No. 0941 de 30 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.” (...).
6. Que el artículo 108 de la Ley 388 de 1997. Consagra: “**PROCEDIMIENTO DE IMPOSICION DE SANCIONES.** Para la imposición de las sanciones previstas en este capítulo las autoridades competentes observarán los procedimientos previstos en el Código Contencioso Administrativo, en cuanto sean compatibles a lo establecido en la presente ley.”

II. LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LA(S) PERSONA(S) A SANCIONAR

JULIO MAIKOL TIBABIJO SALINAS identificado con cédula de ciudadanía N°. 72244872 en calidad de propietario del inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 APTO 201 con matrícula inmobiliaria N°. 040-559405.

III. ANÁLISIS DE HECHOS.

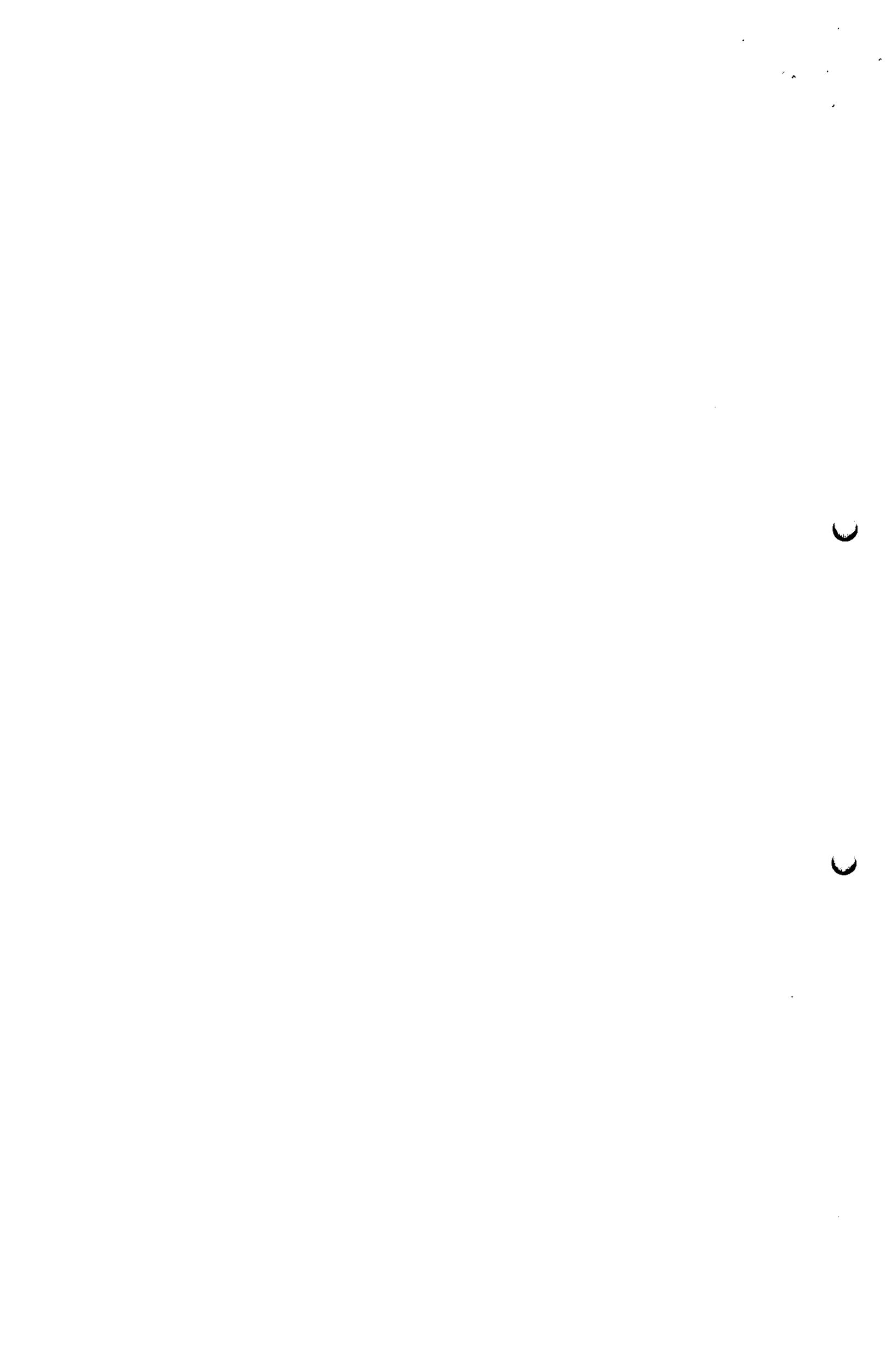
1. Revisado el expediente se observa que el 07 de julio de 2016 se procedió a realizar visita técnica por parte de funcionarios de la oficina de Control Urbano de esta Secretaría al predio ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 dando origen al Informe Técnico N° 0828-2016 en el cual se describió lo siguiente “Se observa una obra en ejecución la cual cuenta con Dos (2) niveles de construcción, con un porcentaje de ejecución del 70% en etapa de acabados (pañetes, pisos), la cual se



suspendió por no presentar documentación en sitio adema al momento de la revisión se observó adosamiento por ambos laterales y por retiro posterior (fondo). ”.

2. Posteriormente, mediante Auto N° 0838 del 08 de septiembre de 2016 se ordenó la apertura de averiguación preliminar de que trata el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ley 1437 de 2011, en contra del señor JULIO ENRIQUE TIBABIJO VERGARA identificado con CC 8.664.097, en calidad de propietario del inmueble identificado con matrícula N°. 040-42351, por presuntas infracciones urbanísticas relacionadas con construir parcelar, urbanizar o construir en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia conforme lo dispuesto en el numeral tercero del artículo 2° de la ley 810 de 2003, en el inmueble ubicado en la calle 48 N°. 56-49 de esta ciudad, decisión que fue comunicada mediante página web de esta Alcaldía el 26 de septiembre de 2016, dado que fue imposible ubicar al destinatario según consta en el Oficio QUILLA-16-120657 del 12 de septiembre de 2016 con guía N°. YG141903250CO de la empresa de mensajería 4-72 obrante en el expediente.
3. Una vez las pruebas recaudadas en la etapa de averiguación preliminar, este Despacho consideró que existían méritos para continuar con el proceso, por lo cual se formuló Pliego de Cargos N° 0467 del 16 de diciembre de 2016 en contra contra del señor JULIO ENRIQUE TIBABIJO VERGARA identificado con CC 8.664.097, en calidad de propietario, por la presunta infracción de las normas urbanísticas, cometidas en el inmueble ubicado en la Calle 48 N°. 56-49 de esta ciudad, en los siguientes términos: *CARGO ÚNICO: Infringir presuntamente las disposiciones establecidas en el numeral tercero del artículo 2° de la ley 810 de 2003, en consideración a que presuntamente se efectuó una construcción dos niveles, sin licencia, en el inmueble ubicado en la Carrera 5ª N°. 34-06 e identificado con matrícula inmobiliaria N°. 040-42351, en un área de 280 M2, decisión notificada personalmente el 29 de mayo de 2018, tal como consta en el respaldo del acto administrativo suscitado.*
4. Con ocasión a que las actuaciones generadas dentro del proceso y enviadas a la dirección del predio investigado fueron devueltas por motivo que según la empresa de mensajería 4-72 esta NO EXISTE, este Despacho solicitó a la Oficina de Control urbano mediante oficio QUILLA-18-042978 del 07 de marzo de 2018 nueva visita técnica al inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 a fin de corroborar la dirección, de lo cual se obtuvo a través de la Inspección Ocular C.U N°. 0638-2018 del 12 de abril de 2018 con Acta de Visita O.C.U N°. 0587 lo siguiente: *“Al momento de la visita, se evidencia una construcción de 2° piso, sin nomenclatura. Pero según la vecina la nomenclatura del predio es Calle 48 # 56-49 y de unas personas que estaban saliendo del inmueble, pero no quisieron firmar. Este predio se encuentra con nomenclatura atípica. Ya se encuentra en entre los predios calle 48 # 56-33 y calle 48 # 56-45. Si existe la Dirección”.*
5. El presunto infractor a través de apoderado corrió descargos mediante memorial EXT-QUILLA-18-101581 del 21 de junio de 2018 en el que manifestó que: no compartía excusa de no haberle comunicado el inicio de averiguación preliminar de que trata el artículo 47 del CPACA, puesto que hubiese hecho parte del proceso desde el inicio, que además no es de recibo el hecho de que se envió correo y el mismo fue devuelto con la anotación de **no existe**, ya que la investigación se generó a raíz de una visita técnica el 25 de julio de 2016 al predio, por lo que considera que existe una violación al derecho de defensa ya que se pretermitió esa etapa sin la presencia de su cliente.

De otra parte, objeta que *“...lo que se construyó en ese inmueble fue una modificación a la vivienda ya existente agregando un segundo piso para un Bifamiliar cuya área de construcción fue de 95.88 metros el cual ya se encuentra terminado y desenglobado y cuya matrícula es la 040-559405, apartamento 201, apartamento que fue objeto de una compra-venta mediante escritura*



2660 de junio 24 de 2017 de la notaria tercera de este circuito y sobre el cual pesa una hipoteca abierta sin límite de cuantía a favor del banco Colpatría”.

Por todo lo anterior, considera el apoderado que al habersele notificado el pliego de cargos y la existencia de esta actuación administrativa el 29 de mayo de 2018 ya carecía de competencia este Despacho para desplegarla pues el nuevo Código de policía ya se encontraba vigente y el mismo le entrega competencia para investigar esta clase de conductas a los inspectores de policía, además de que establece el principio de favorabilidad para el infractor urbanístico en el artículo 137 el cual es del siguiente texto literal **Artículo 137. Principio de favorabilidad. Las infracciones urbanísticas que no hayan originado actos administrativos en firme, a la fecha de expedición de este Código, se decidirán con base en estas normas, en cuanto sean mas favorables para el infractor.**

6. Mediante oficios QUILLA-18-138416 y 138420 del 03 de agosto de 2018, este Despacho solicitó a las Curadurías N°. 1 y 2 de Barranquilla, si en el inmueble ubicado CALLE 48 N° 56-49 y CALLE 48 N° 56-49 APTO 201 de esta ciudad, se otorgó licencia de construcción en cualquiera de sus modalidades.
7. En respuesta del oficio arriba citado, las curadurías contestaron mediante Oficio CU-CG-0673-2018 del 30 de agosto de 2018 y CUI-1099-18 del 05 de septiembre de 2018, que en sus archivos no reposa solicitud de licencia de construcción radicada, ni se ha expedido licencia de construcción que se relacione con el inmueble ubicado en la CALLE 48 N° 56-49 y CALLE 48 N° 56-49 APTO 201.
8. Revisado el folio de matrícula N°. 42351 correspondiente al predio investigado, se observaron dos matrículas derivadas con N°. 050-559404 y 559405 en la que esta última funge a nombre del señor JULIO MAIKOL TIBABIJO VERGARA identificado con C.C. N° 72.244.872, lo cual da cuenta de la venta del apartamento presuntamente construido sin licencia; fenómeno jurídico realizado con posterioridad a la fecha de realización del informe técnico, el cual data de 07 de julio de 2016, y el registro de la compraventa fue realizado en el año 2017. Por lo que se generó el Auto por medio del cual se vincula un tercero N°. 0518 del 07 de noviembre de 2018. Actuación comunicada a través del oficio QUILLA-18-213626 del 09 de noviembre de 2018, tal como consta en el frontal del mismo folio.
9. En consideración a que no existían pruebas que practicar, mediante Auto N° 0573 de diciembre 10 de 2018, se dio traslado por el término de 10 días al señor JULIO ENRIQUE TIBABIJO VERGARA identificado con CC 8.664.097, para que en el término de diez (10) días presentara sus alegatos. Así mismo fue comunicada al señor JULIO MAIKOL TIBABIJO VERGARA identificado con C.C. N° 72.244.872. Decisión que fue comunicada el 08 de abril de 2019 mediante publicación en web de esta Alcaldía, debido a la imposibilidad de ubicar a los destinatarios, según constan mediante guías N°. YG213516249CO, YG213516235CO de la empresa de mensajería 4-72. sin que el investigado hiciera uso de dicho término a pesar de haber sido comunicada la actuación administrativa; por lo cual, y habiéndose agotado las etapas del proceso sancionatorio, corresponde resolver de fondo el presente asunto.

IV. ACERVO PROBATORIO

Obran en el expediente como prueba los siguientes documentos:

1. Informe Técnico C.U No. 0828 de fecha 07 de julio de 2016, suscrito por el área técnica de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público y sus anexos.



2. Estado jurídico del inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 de esta ciudad, obtenido de la Ventanilla Única de Registro (VUR) bajo matrícula inmobiliaria No. 040-42351 con derivadas N°. 040-559404 y 559405.
3. Oficio CU1-1099-18 del 05 de septiembre de 2018 expedido por la Curaduría Urbana N°.1, el cual informa que, revisada la base de datos de los expedientes, se verificó que no existe hasta la fecha, solicitud de licencia de construcción radicada, ni se ha expedido licencia de construcción que se relacione con el inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49.
4. Oficio CU-CG-0673-2018 del 30 de agosto de 2018 expedido por la Curaduría Urbana N°.2, el cual informa que, revisada la base de datos, no existen registros ante este Despacho de Licencias Urbanísticas en trámite, ni expedidas en el inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49.
5. Informe de Inspección Ocular C.U N°. 0638-2018 del 12 de abril de 2018 con Acta de Visita O.C.U N°. 0587 de la misma fecha.

V. NORMAS INFRINGIDAS Y NORMAS QUE SOPORTAN LA ACTUACION:

En el caso que nos ocupa las normas urbanísticas infringidas son las contenidas en el artículo 2.2.6.1.1.7 del Decreto 1077 modificado por el Decreto 2218 de 2015 el cual dispone:

“Licencia de construcción y sus modalidades. Es la autorización previa para desarrollar edificaciones, áreas de circulación y zonas comunales en uno o varios predios, de conformidad con lo previsto en el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen, los Planes Especiales de Manejo y Protección de Bienes de Interés Cultural, y demás normatividad que regule la materia. En las licencias de construcción se concretarán de manera específica los usos, edificabilidad, volumetría, accesibilidad y demás aspectos técnicos aprobados para la respectiva edificación.

La infracción de la norma previamente transcrita encuadra en los supuestos de hecho establecidos en el artículo 104 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2 numeral 3 de la Ley 810 de 2003, el cual señala:

“Las infracciones urbanísticas darán lugar a la aplicación de las sanciones a los responsables que a continuación se determina, por parte de los alcaldes municipales y distritales, el gobernador del departamento de San Andrés y Providencia o el funcionario que reciba la delegación, quienes las graduarán de acuerdo con la gravedad y magnitud de la infracción y la reiteración o reincidencia en la falta, si tales conductas se presentaren:

...3. Multas sucesivas que oscilarán entre diez (10) y veinte (20) salarios mínimos legales diarios vigentes por metro cuadrado de intervención sobre el suelo o por metro cuadrado de construcción según sea el caso, sin que en ningún caso la multa supere los trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para quienes parcelen, urbanicen o construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia, y la suspensión de los servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo señalado en la Ley 142 de 1994.

VI. CONSIDERACIONES:

En el presente proceso sancionatorio el pliego de cargos fue formulado en contra del señor TIVABIJO VERGARA JULIO ENRIQUE identificado con cédula de ciudadanía N°. 8.664.097 en calidad de propietario del inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 identificado con matrícula inmobiliaria



No. 040-040-42351, por la comisión de infracciones urbanísticas relacionadas con construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia.

En el transcurso de la investigación administrativa se detectó que de la matrícula inmobiliaria N°. 040-21503 se desprenden las derivadas 040-559404 y 559405, correspondiendo esta última al señor JULIO MAIKOL TIBABIJO VERGARA identificado con C.C. N° 72.244.872 quien compró dicha unidad inmobiliaria (apartamento 201) posterior al 07 de julio de 2016, fecha en la que se configuró la infracción, por lo que en consecuencia a través del Auto N°. 0518 del 07 de noviembre de 2018 fue vinculado en calidad de tercero quien pudiera verse afectado al momento de tomar una decisión, para que conforme a lo señalado el artículo 37 de la Ley 1437 de 2011, pudiera controvertir las actuaciones administrativas adelantadas en el expediente.

Ahora, de conformidad a lo consignado en el Informe Técnico N° 0828 – 2016 de julio 07 de 2016, se observó que la obra que se adelantaba en el predio ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 no cumple con licencia de construcción para realizar dos niveles de construcción, en un área de infracción de 280 mts².

Dentro de los descargos presentados por el presunto infractor a través de apoderado, aduce en su escrito que la falta de comunicación del Auto de Averiguación Preliminar N°. 0838 del 08 de septiembre de 2016 viola el derecho a la defensa. Afirmación que carece de veracidad toda vez que dentro del expediente reposa en el folio 21 la publicación de la mencionada actuación, la cual fue realizada mediante página web de esta Alcaldía, por lo que no se logró ubicar al destinatario según consta en la guía N°. YG141903250CO de la empresa de mensajería 4-72, siendo este medio una herramienta legal que así permite la Ley 1437 de 2011 en caso de no hallarse al destinatario.

En razón a que algunas actuaciones administrativas fueron devueltas, este Despacho solicitó a la Oficina de Control Urbano visita técnica al predio investigado, de lo cual se obtuvo según Inspección Ocular C.U N°. 0638-2018 del 12 de abril de 2018 que el inmueble si existe, tiene nomenclatura atípica y se encuentra entre los predios calle 48 # 56-33 y calle 48 # 56-45. De lo que se infiere que por tal razón la correspondencia fue devuelta y por tanto la empresa de mensajería 4-72 certificó que no existe.

No obstante a lo anterior, este Despacho a través del mensajero interno también realizó operaciones logísticas para ubicar al referido predio, del cual informaron que no vivía nadie, pero cerca del inmueble vivía un familiar, quien recibió la citación QUILLA-18-086400 del 17 de mayo de 2018 para notificación personal, por lo que en consecuencia compareció el señor Julio Tibabijo a notificarse del pliego de cargos, tal como se evidencia al respaldo de este. Entonces, de lo anterior se observa, que este Despacho ha sido garantista en cada etapa del procedimiento sancionatorio a fin que los procesados conozcan del mismo y puedan controvertir y ejercer el derecho a la defensa, consagrado en nuestra constitución política.

La anterior situación no fue óbice para continuar el procedimiento sancionatorio, dado que como ya se dijo anteriormente las actuaciones han sido publicadas en la página web de esta Alcaldía, lo cual permite la misma norma de procedimiento administrativo.

Ahora bien, de lo expuesto en su escrito, en el que considera que este Despacho no está facultado para continuar el procedimiento administrativo por pérdida de competencia, por lo que correspondería adelantar el presente proceso conforme lo estipulado en el Código Nacional de Policía y Convivencia (Ley 1801 de 2016).

Se contrae el Despacho en manifestarle que yerra en lo dicho, toda vez que, si bien el pliego de cargos fue notificado en el año 2018, no es menos cierto que el proceso inició desde el 07 de julio de 2016 con la visita técnica realizada en dicha fecha, y en consecuencia fue adelantado bajo la normatividad contemplada en la Ley 810 de 2003.

Aunado a lo anterior, el nuevo Código Nacional de Policía y Convivencia (Ley 1801 de 2016) estipula en su artículo 239 la aplicación funcional de dicha norma, el cual dice expresamente lo siguiente:

1

2



"(...) ARTÍCULO 239. APLICACIÓN DE LA LEY. Los procedimientos por contravenciones al régimen de Policía, así como los procedimientos administrativos sustituidos por la presente ley, que a la fecha de la entrada en vigencia de la misma se estén surtiendo, serán adelantados hasta su finalización, conforme a la legislación vigente a la fecha de ocurrencia de los hechos que motivaron su iniciación. (...)"

Así pues, es necesario dejar claro que, en el presente caso no resulta favorable la aplicación del Código Nacional de Policía y Convivencia (Ley 1801 de 2016), dado que la nueva norma sanciona con base a salarios mínimos mensuales vigentes, contrario a la Ley 810 de 2003, la cual tasa la multa en salarios mínimos diarios vigente.

Ahora, si el presunto infractor hubiere restablecido el orden urbanístico y así mismo lo hubiese probado antes de quedar en firme la presente decisión, aplicaría este principio, empero, dentro del expediente no obra ningún tipo de argumento o prueba que contrarie el cargo formulado dentro del presente proceso, y por el contrario, existen suficientes elementos probatorios que dan cuenta de la comisión de infracciones de carácter urbanístico, al haber realizado construcción de dos niveles, sin autorización de la entidad competente, por lo que se deberá en consecuencia imponer las sanciones establecidas que por ley corresponda.

En este orden de ideas, es evidente para este Despacho que de las pruebas aportadas al proceso, así como las certificaciones allegadas por las distintas Curadurías, denotan como el infractor realizó construcciones que violan las normas legales vigentes en materia de urbanismo en el inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 de esta ciudad al ejecutar dos niveles de construcción, sin la licencia respectiva para tal efecto, hecho este demostrable con el informe de inspección ocular, los registros fotográficos del inmueble, y la ausencia de licencia de construcción.

VII. GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN

Consecuencia de lo anterior, es procedente imponer la sanción demarcada bajo los parámetros que la norma exige por construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia, en virtud de 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, por lo cual y teniendo en cuenta que al momento de imponer sanción no se ha adecuado a lo establecido en la licencia, sin embargo, se han adelantado acciones tendientes a minimizar el impacto negativo en cuanto a la construcción sin licencia, se impondrá la sanción siguiente sanción así:

Valor del Salario Mínimo Diario en el 2019	No. de metros cuadrados por construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia	Graduación de la sanción: 10 – 20 SMDLV	TOTAL
\$27.603	280 Mt2	20 SMDLV	\$ 154.576.800

En mérito de lo expuesto, este Despacho.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Declárese infractor de las normas urbanísticas del Distrito de Barranquilla al señor TIVABIJO VERGARA JULIO ENRIQUE identificado con cédula de ciudadanía N°. 8.664.097 en calidad de propietario del inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 identificado con matrícula inmobiliaria No. 040-42351 y derivadas N°. 040-559404 y 559405, por construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia en un área de 280.00 Mt2.

1

2



ARTÍCULO SEGUNDO: Sanciónese al señor TIVABIJO VERGARA JULIO ENRIQUE identificado con cédula de ciudadanía N°. 8.664.097, al pago de multa equivalente de la suma de CIENTO CINCUENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS PESOS (\$154.576.800m/l) por construir en terrenos aptos para estas actuaciones en sin licencia a favor del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

ARTÍCULO TERCERO: Se le concede al infractor TIVABIJO VERGARA JULIO ENRIQUE identificado con cédula de ciudadanía N°. 8.664.097 y a los terceros afectados JULIO MAIKOL TIBABIJO VERGARA identificado con C.C. N° 72.244.872, un plazo de sesenta (60) días para tramitar la licencia de construcción respectiva. Si vencido este plazo no se hubiere tramitado la licencia, se procederá a oficiar a la Oficina de Control Urbano para que realice la demolición de las obras ejecutadas en el inmueble ubicado en la CALLE 48 N°. 56-49 con matrícula inmobiliaria No. 040-42351 y derivadas N°. 040-559404 y 559405, a costas de los propietarios y/o poseedores vinculados al proceso y declarados infractores.

ARTICULO CUARTO: El presente acto administrativo prestará mérito ejecutivo por jurisdicción coactiva una vez quede ejecutoriado a favor del Distrito de Barranquilla, de conformidad con las disposiciones del artículo 99 Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo y demás normas concordantes y aplicables.

ARTÍCULO QUINTO: Notifíquese personalmente de la presente decisión a los señores TIVABIJO VERGARA JULIO ENRIQUE y JULIO MAIKOL TIBABIJO VERGARA, conforme lo dispuesto por el artículo 68 y subsiguientes del C.P.A.C.A (Ley 1437 de 2011).

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

Dado en Barranquilla, a los 28 de Mayo de 2019

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

HENRY CACERES MESSINO

SECRETARIO DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO

Revisó: PASZ - Asesora
Proyectó: Judith B.

2

3