



RESOLUCIÓN No. _0189 DE 2020_

EXPEDIENTE 670-2016

**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA LA
RESOLUCIÓN No. 0960 DEL 02 DE SEPTIEMBRE DE 2019.**

La Secretaria 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, Ley 232 de 1995, Decreto Distrital 941 de 2016,

I. CONSIDERANDO

- 1.- Que la Constitución Política en su artículo 209 y la ley 489 de 1998, determina 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.
- 2.-Que el artículo 1º de la Ley 1437 de 2011 establece que las normas consagradas en la parte primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo 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.
- 3.- Que el artículo 34 ibidem consagra que 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.
- 4.-Que el artículo 2º de la Ley 388 de 1997, consagra que el ordenamiento del territorio se fundamenta en los principios: 1. La función social y ecológica de la propiedad. 2. La prevalencia del interés general sobre el particular y 3. La distribución equitativa de las cargas y los beneficios.
- 5.- Que el artículo 104 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2 de la Ley 810 de 2003, consagra: *"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"*. (Sub fuera del texto).
- 6.- Que el artículo 108 de la Ley 388 de 1997, consagra el procedimiento para la imposición de las sanciones previstas en el capítulo XI, para lo cual se observarán los procedimientos previstos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo., en cuanto sean compatibles a lo establecido en la presente ley.



NIT 890.102.018-1

7.- Que Decreto 0941 del 28 de diciembre de 2016 en su Artículo 72 consagra entre otras funciones a cargo de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público la de *"Realizar seguimiento y control al plan de reubicación de estructuras de telecomunicaciones en espacio público y de encontrarse incumplimiento a las normas iniciar el proceso sancionatorio correspondiente"*.

8.- Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 por regla general, contra los actos definitivos procederán los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque y el de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

II. ANTECEDENTES

1. Que en consideración a una solicitud escrita presentada mediante los radicados No. 20160906-1895 y 16-106852, se realizó visita al predio ubicado en la Calle 49 No. 1E-120 apto 402. P-4 Bloque 198 de esta ciudad, con el fin de verificar una presunta infracción urbanística, por lo que se generó el informe técnico No. 1129-2016 del 13 de septiembre de 2016, encontrándose al momento de la visita *"una construcción en la modalidad de ampliación en la parte superior o azotea del apartamento No. 402 del Bloque 198 de una cubierta en un área de 40.00 m²"*.

2. Que mediante el QUILLA-17-074428, se remitió por informe Inspección Ocular No. 0269-2017, de la visita realizada el día 02-05-2017, en el inmueble No. Carrera 1 E Calle 48 Bloque 198 Apto 402, donde se evidenció *"Muro en levante en Bloque sobre bloque 198 Apto 402 en un área de ocupación 10x8=80 mts²"*.

3. Acto seguido, mediante Auto N° 0347 de fecha 25 de septiembre de 2017, se ordenó la averiguación preliminar de que trata el artículo 47 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo en contra de la señora MIRIAM ESTHER ESCORCIA CERA, identificada con C.C. No. 22.385.161, por presuntas infracciones urbanísticas relacionadas con construir sin licencia, contraviniendo lo dispuso en el numeral tercero del artículo 2 de la Ley 810 de 2003, en el inmueble ubicado en la CALLE 49 No. 1E-120 Apto 402 P-4 BLOQUE 198, identificado con matrícula Inmobiliaria No. 040-113414, de acuerdo a lo expresado en la parte considerativo del presente acto administrativo. Que mediante QUILLA -17-165734, se envió la citación mediante la empresa de mensajería 472, resultado como envió no entregado mediante GUIA YG173415236CO, publicándolo en página Web de la Alcaldía de Barranquilla el día 09 de octubre de 2017.

4.- Se formuló pliego de cargo No. 0300 de 23/11/2017, contra de la señora MIRIAM ESTHER ESCORCIA CERA, identificado con C.C. No. 22.385.161, en calidad de propietario del inmueble ubicado en la CALLE 49 No. 1E-120 Apto 402 P-4 BLOQUE 198, identificado con matrícula Inmobiliaria No. 040-113414, por Infringir presuntamente las disposiciones establecidas en el numeral tercero del artículo 2° de la ley 810 de 2003, para quienes construyan en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia, *"Muro en levante en Bloque sobre bloque 198 Apto 402 en un área de ocupación 10x8=80 mts²"*.



NIT 890.102.018-1

9. Que la oficina de Control Urbano, presento informe de inspección ocular No. 1117 de fecha 10 de julio de 2019, describiendo los siguientes hechos: *“El día 10 de julio, se realizó visita al predio ubicado en la Calle 49 No. 1E-120 APTO 402 BQ198, donde se pudo observar cubierta metálica de aluminio, soportados por tubos de hierro en un área de ocupación de 80m², contraviniendo a las normas urbanísticas”*. Acta de visita de verificación No. 1375 de 10-07-2019.

10. Que mediante Auto No. 0170 de fecha 26 de julio de 2019, *“Por medio del cual se niega la solicitud de la práctica de una prueba”*, con relación a la solicitud presentado por el apoderado el Doctor: DANIEL HERNANDO HERNANDEZ GIMENO, de la señora Miriam Esther Escorcía Cera, identificado mediante oficio QUILLA-18-015167, donde solicita las siguientes pruebas: *“Se cite y se haga comparecer a los señores: ALVARO ENRIQUE MANOTAS MOLINA Y AURA CECILIA SERRANO FERNANDEZ, ambos mayores de edad, identificados con cedula de ciudadanía número 72.128.673 y 45.485.516 respectivamente, para que declaren sobre lo que conste dentro de la presente investigación.... El objeto de los anteriores testimonios es demostrar que no se ha infringido norma urbanística alguna”*, en la que se resuelve en su **Artículo Primero**: *Rechazar la prueba solicitada mediante escrito bajo radicado QUILLA-18-18-015167, por el apoderado el Doctor DANIEL HERNANDO HERNANDEZ GIMENO, de la señora MIRIAM ESTHER ESCORCIA CERA identificado con C.C. No. 22.385.161, en calidad de propietario del inmueble ubicado en la CALLE 49 No. 1E-120 Apto 402 P-4 BLOQUE 198, identificado con matricula Inmobiliaria No. 040-113414. La cual fue comunicada mediante oficio QUILLA-19-175640 y publicado en página web de la Alcaldía de Barranquilla el día 08 de Agosto de 2019.*

11.- Encontrándose agotadas las etapas establecidas en la Ley para el proceso sancionatorio y una vez analizado el material probatorio, el despacho profirió la Resolución 0960 del 02 de septiembre de 2019 por medio de la cual se declaró infractores de las normas urbanísticas del Distrito de Barranquilla a la señora MIRIAM ESTHER ESCORCIA CERA, identificado con C.C. No. 22.385.161, en calidad de propietario del inmueble ubicado en la CALLE 49 No. 1E-120 Apto 402 P-4 BLOQUE 198, identificado con matricula Inmobiliaria No. 040-113414, por encontrarse en el inmueble, *cubierta metálica de aluminio, soportados por tubos de hierro en un área de ocupación de 80m², contraviniendo a las normas urbanísticas.*

12.- La resolución Sanción fue notificada mediante aviso remitido con oficio QUILLA-19-214476 recibido personalmente el día el 11 de septiembre de 2019, igualmente publicado en página web de la Alcaldía de Barranquilla, el día 11 de septiembre de 2019.

13.- El 16 de septiembre de 2019 a través de escrito de radicado EXT-QUILLA-19-172205 actuando a nombre propio, presento recurso de reposición y en subsidio apelación contra la Resolución 0960 del 02 de septiembre de 2019.

III. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA DEL RECURSO

Teniendo en cuenta que el recurso de Reposición y en subsidio apelación interpuesto contra la Resolución 0960 del 02 de septiembre de 2019 fue presentado dentro del término legal,

establecido en la Ley 1437 de 2011 y además que contra el acto administrativo que se recurre proceden los recursos de reposición y apelación por ser de aquellos que se consideran actos definitivos de acuerdo con lo establecido en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 es oportuno y procedente dar trámite a éste.

IV. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Revisado el recurso de reposición interpuesto por la propietaria del inmueble la señora MIRIAM ESTHER ESCORCIA CERA, se observa que sustenta su inconformidad con la decisión tomada por la administración alegando que el área del inmueble no corresponde y la caducidad de la actuación.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De acuerdo con nuestra legislación y la doctrina existente, el recurso de reposición constituye un instrumento legal mediante el cual la parte interesada tiene la oportunidad de ejercer el derecho de controvertir una decisión, para que la administración previa su evaluación, la confirme, aclare, modifique o revoque "previo el lleno de las exigencias legales establecidas para dicho efecto":

Previo a estudiar los argumentos esbozados por el recurrente considera el despacho menester aclarar que según lo dispuesto por el artículo 77 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que

"... Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.
2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.
3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.
4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio. ..."

En el presente caso, los anteriores requisitos establecidos en la Ley se encuentran cumplidos por lo cual corresponde estudiar de fondo lo alegado por el recurrente a través de su recurso de reposición así:

En lo relativo al área de infracción se tiene que este Despacho cuenta con la siguiente información:

Es importante traer a colación los informes técnicos que se encuentran dentro del presente expediente:

- Informe técnico No. 1129-2016 del 13 de septiembre de 2016, encontrándose al momento de la visita "una construcción en la modalidad de ampliación en la parte



NIT 890.102.018-1

superior o azotea del apartamento No. 402 del Bloque 198 de una cubierta en un área de 40.00 m².

- Inspección Ocular No. 0269-2017, de la visita realizada el día 02-05-2017, en el inmueble No. Carrera 1 E Calle 48 Bloque 198 Apto 402, donde se evidencio "Muro en levante en Bloque sobre bloque 198 Apto 402 en un área de ocupación 10x8=80 mts².
- Inspección ocular No. 1117 de fecha 10 de julio de 2019, describiendo los siguientes hechos: "El día 10 de julio, se realizó visita al predio ubicado en la Calle 49 No. 1E-120 APTO 402 BQ198, donde se pudo observar cubierta metálica de aluminio, soportados por tubos de hierro en un área de ocupación de 80m², contraviniendo a las normas urbanísticas". Acta de visita de verificación No. 1375 de 10-07-2019.

De acuerdo a lo solicitado se tiene que esta Secretaria en aras de garantizar y verificar la información que reposa en sus informes técnicos realiza la validación del mismo mediante la inspección ocular realizada el 10 de julio de 2019, quedando establecido que el área de ocupación es de 80 mts², no existiendo imprecisión del área objeto de esta infracción.

Motivado en lo anterior este despacho considera relevante referir 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



NIT 890 102 018-1

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 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, por lo que para este Despacho fue una prueba y se logró tomar una decisión de fondo con base a lo manifestando en dichos informes.

Ahora bien, vale la pena aclarar que si bien en el Informe Técnico N° 1129 de 13-09-2016 C.U, registra el área de infracción encontrada de 40 mts², y la misma oficina envía oficio QUILLA17-074248, manifestando que remite inspección ocular con el fin de continuar el proceso, donde se encontró "Muro en levante en Bloque sobre bloque 198 Apto 402 en un área de ocupación 10x8=80 mts²", anexando en dicho informe fotografías del inmuebles, tomadas en terreno y alegando que el área de ocupación es de 80 mts², información que reposa en el expediente y con la que se tomó decisión de fondo.

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, el Despacho conto con la información de informe técnico e inspección oculares que reposan en el expediente y se concluye que el área de infracción es de 80 mts².

En cuanto a lo manifestando con la caducidad de la actuación administrativa, se tiene que la ley 1437 de 2011 en relación con la caducidad de la potestad sancionatoria establece en su artículo 52, lo siguiente:

"Caducidad de la facultad sancionatoria. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado..."

Referente a la caducidad de la facultad sancionatoria relacionada con el adelantamiento de construcciones sin la licencia respectiva, el Consejo de Estado ha señalado en providencia 3-6896 del 25 de abril de 2002, con ponencia del Consejero Camilo Arciniegas Andrade que:



NIT 890.102.018-1

“Para la Sala, en este caso, este término se cuenta a partir de la fecha en que se produjo el último acto constitutivo de falta o infracción al régimen de obras previsto en las normas urbanísticas, a menos que se trate de una obra clandestina. No a partir del auto de apertura de investigación, como equivocadamente lo sostienen la actora y el Tribunal.

La conducta consistente en <<construir sin licencia, requiriéndola>> que al tenor de lo preceptuado por el literal a) del artículo 66 de la Ley 9 de 1989 constituye infracción urbanística al régimen de obras y por la cual se impuso la sanción a la actora fue, en este caso, desplegada por la actora con todos los actos u operaciones materiales sucesivas de que resulta la construcción.

Ello explica por qué la sanción que por violación del literal a) del artículo 66 de la Ley 9 de 1989, impuso la Alcaldía de la Candelaria a la actora mediante la Resolución AO-056/97 del 28 de agosto de 1997, fue la de <<...multas sucesivas, cada mes, de diez salarios mínimos legales mensuales, hasta que se aporte la correspondiente licencia o permiso de construcción de los trabajos hechos en el inmueble de la Calle 10 No. 1-77 de esta Ciudad. Por tanto, el término de 3 años previsto en el artículo 38 CCA para la caducidad de la facultad sancionatoria de la administración, en este caso, debe computarse a partir de la última vez en que la actora realizó la conducta constitutiva de infracción al régimen de obras previsto en las normas urbanísticas”

En el caso en estudio, el informe que dio origen al presente proceso sancionatorio es de fecha de Septiembre 13 de 2016 y la inspección ocular de 02 de mayo de 2017, en el mismo se describió que en el inmueble ubicado en la Carrera 1 E Calle 48 Bloque 198 Apto 402, donde se evidenció “Muro en levante en Bloque sobre bloque 198 Apto 402 en un área de ocupación $10 \times 8 = 80 \text{ mts}^2$, debiendo tomarse en consecuencia como fecha para contar la caducidad de la facultad sancionatoria, la fecha señalada en el informe técnico N° 1129 C.U, de 2016 es decir Septiembre 13 de 2016.

La Sanción se profirió dentro del término previsto en el CPACA para adelantar la investigación, toda vez que la resolución Sanción está fechada 02 de septiembre de 2019, es decir, tres años después de la elaboración del informe técnico, esta fue notificada dentro de los tres años, los cuales venían el 13 de septiembre de 2016, pues como se observa en el expediente citación para notificación personal enviada mediante oficio QUILLA19-209501 la cual fue recibida el día 06 de septiembre de 2019, con numero de guía de la empresa 472 ME907687985CO, tal como se puede observar en las siguientes imágenes:



NIT 890 107 018-1

Servicios Postales Nacionales S.A.

Certifica:

Que el envío descrito en la guía cumplida abajo relacionada, fue entregado efectivamente en la dirección señalada.



Guía No. ME907687985CO

Fecha de Envío: 08/09/2019 07:38:28

Tipo de Servicio	CORREO MASIVO ESTANDAR ESPECIAL	Peso	30.00	Valor	624.00	Orden de servicio	12458112
Cantidad	1						

Datos del Remitente:

Nombre: ALCALDIA BARRANQUILLA - DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL Y PORTUARIO
 Dirección: CALLE 34 # 43 - 31 PISO 6
 Ciudad: BARRANQUILLA
 Teléfono: 3005421525
 Departamento: ATLANTICO

Datos del Destinatario:

Nombre: MIRIAM ESTHER ESCORCIA CERA. MIRIAM ESTHER ESCORCIA CERA.
 Dirección: CALLE 49 No. 15-120 APTO 402 P4 BLOQUE 198
 Ciudad: BARRANQUILLA
 Teléfono: QUIN Recibe
 Departamento: ATLANTICO
 Código envío paquete: Envío ida/Regreso Acelerado

Carta asociada:

Fecha	Causa Operativa	Tarea	Operario
08/09/2019 07:38 AM	PO BARRANQUILLA	Admisión	
08/09/2019 05:36 PM	CD BARRANQUILLA	Entregado	
09/09/2019 11:24 AM	CD BARRANQUILLA	Digitalizado	

Igualmente se envió la notificación por aviso mediante oficio QUILLA19-214476, y recibida personalmente por la señora AURA SERRANO, identificada con CC. No. 45485516, el día 11 de septiembre de 2019, quedo notificado el día 12 de septiembre de 2019.

comenzara surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del presente aviso

Sujeto a notificar: MIRIAM ESTHER ESCORCIA CERA

Anexo adjunto copia íntegra del Resolución No. 0960 DE 02-09-2019, folios útiles y escritos.

Atentamente,

Paola Serrano Zapata
 PAOLA SERRANO ZAPATA
 Asesora de Despacho
 Secretaría de Control Urbano y de Espacio Público

Sept. 11 2019
 Hora 4:25 PM

Aura Serrano P 45485516
 Calle 34 No. 43 - 31 - Barranquilla
 www.serviciospostalesnacionales.gov.co

Scanned with CamScanner

Conforme a lo anterior, se tiene que en el presente caso la facultad para imponer sanciones no se encuentra caduca, habida cuenta que se notificó la sanción respectiva de conformidad con el término que establece la Ley.

NIT 890.102.018-1

Finalmente, dentro del expediente no se allega prueba que desvirtúe de manera alguna la comisión de la infracción, por tanto no existiendo fundamentos de hecho o derecho que permita variar la decisión tomada, el despacho procede a confirmar la resolución recurrida, habida cuenta de las pruebas obrantes en el expediente.

En mérito de lo expuesto, este Despacho

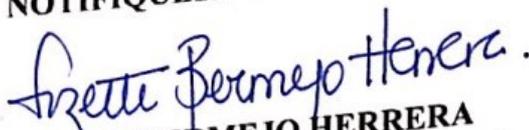
RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar en su totalidad la Resolución 0960 del 02 de septiembre de 2019 expedida por este Despacho, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: Notificar el contenido del presente acto administrativo de conformidad con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Dado en Barranquilla, a los 03 días del mes de Junio de 2020.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LIZETTE BERMEJO HERRERA
Secretario de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla.

Proyectó.: JJG
Revisó.: GRO