

RESOLUCIÓN N° 0229

EXPEDIENTE N° 498-2015

POR LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICION INTERPUESTO CONTRA LA RESOLUCION N° 0239 DEL 23 DE MARZO DE 2018.

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 941 del 28 de Diciembre de 2016

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 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.
- 4.- 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
- 5.- Que el Decreto No. 941 del 28 de Diciembre de 2016 por medio del cual se crea la estructura orgánica de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, le asigna a la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público en su Artículo 72 entre otras funciones la de ejercer la vigilancia y control sobre las construcciones y obras que se Desarrollen en el Distrito de conformidad con la Ley 009 de 1989, modificada por la Ley 388 de 1997, el Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015 y demás normas que la modifiquen, reglamenten, sustituyan o complementen.
- 6.- Que de acuerdo a 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.- En consideración a la queja radicada bajo No.R20150908-114673, por el señor Julio Varela, se realizó visita al predio ubicado en la Calle 63B No. 26-93 vivienda 2, que genero el Informe técnico No. 1961 de fecha 15 septiembre de 2015, el cual manifiesta que se encontró un inmueble donde se desarrolla una construcción consistente en el cambio y alza de cubierta como la construcción de losa, sin la respectiva licencia de construcción de las curadurías urbanas, motivo por el cual se procedió a realizar la suspensión y

sellamiento de la obra, el área de construcción es de 12m y 4m = 48 mts². (Referencia catastral No. 010401650076000)”.

2.- Mediante Auto No. 0201 de fecha 09 de Marzo de 2016, se ordenó la averiguación preliminar de que trata el artículo 47 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo en contra del señor LUCAS ALFONSO LABARRERA ESTREN, por presuntas infracciones urbanísticas cometidas relacionadas con una construcción sin licencia en el inmueble ubicado en la Calle 63B No. 26-93 vivienda 2 de esta ciudad, que teniendo en cuenta que el oficio de comunicación Quilla- 16-023878 de fecha 14 de Marzo 2016, fue devuelto con la causal NO RESIDE, por lo que se procedió conforme lo dispuesto por el artículo 69 del CPACA., notificando por aviso en página Web de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, el día 04/04/2016 dicho Auto de averiguación No. 0201 de fecha 09 de Marzo de 2016.

3.- Se elevó pliego de Cargo No. 0133 de fecha 18 de Abril 2016, en contra de señor LUCAS ALFONSO LABARRERA ESTREN, identificado con la cedula de ciudadanía No. 72.226.436, en calidad de propietario del inmueble ubicado en la Calle 63B No. 26-93 vivienda 2 de esta ciudad, bajo matrícula inmobiliaria No. 040-320237, por presuntas infracciones urbanísticas relacionadas con una construcción sin licencia. Comunicando la actuación mediante oficio Quilla-16-042264 de fecha 25/04/2016, devuelta con la causal No Existe, procediendo a notificar por aviso en página Web de la Alcaldía Distrital de Barranquilla el día 08/08/2016 el pliego de cargo No. 0133 de fecha 18 de Abril 2016.

4.- Encontrándose vencido el termino probatorio, y al no existir pruebas que practicar o decretar, este Despacho con fundamento en lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011, resolvió correr traslado mediante Auto de alegatos N° 0398 de fecha 27 Octubre de 2017, decisión que fue comunicada mediante Oficio Quilla-17-186199 de fecha 01 Noviembre 2017, recibido el día 20/11/2017, según consta en la guía de envío N° YG176969923CO de la empresa de mensajería 472.

5.- A través de escrito QUILLA-17-158156 de fecha 30 de Noviembre de 2017, se dio contestación de alegatos en el que manifiesta el presunto infractor que en el inmueble ubicado en la Calle 63B No. 26-93 vivienda 2 de esta ciudad, se hizo arreglos locativos y necesarios los cuales no requieren licencia o permiso de construcción según lo normado en el decreto 1077 de 2015 y demás decretos que lo adicionen y/o modifiquen, como por ejemplo el de la cubierta en razón a que se filtraba agua de lluvia y de la madera estaba en pésimas condiciones por el comején representando un riesgo tanto en la salubridad familiar como en la madera de dicha cubierta, que por Ley no es necesario solicitar permiso o licencia de construcción.

6.- Agotadas todas las etapas procesales este despacho mediante Resolución N° 0239 del 23 de marzo de 2018, se declaró infractor de las normas urbanísticas del Distrito de Barranquilla al señor LUCAS ALFONSO LABARRERA ESTREN, identificada con la cedula de ciudadanía No. 72.226.436, en calidad de propietaria del inmueble ubicado en la Calle 63B No. 26 – 93 vivienda 2 de esta ciudad, por la infracción urbanística al construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia en un área de 48.00 Mt²., adicionalmente se les impuso una multa por valor de VEINTICUATRO MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS SESENTA PESOS M/L (\$24.999.360.00) a favor del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

7.- La Resolución N° 0103 del 21 de febrero de 2018 fue debidamente notificada mediante aviso al señor LUCAS ALFONSO LABARRERA ESTREN en su calidad de propietario del inmueble, dicha notificación se envió mediante QUILLA-18-068417 el cual fue recibido el día 03 de mayo de 2018, como consta en las guía No. YG190877454CO.

8.- El señor Lucas Alfonso Labarrera Estren presentó recurso de reposición y en subsidio apelación dentro del término legal establecido por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo a través de EXT-QUILLA-18-015842.

II. OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA DEL RECURSO

El recurso de Reposición interpuesto contra la Resolución N° 0239 del 23 de marzo de 2018 es oportuno y procedente en virtud que se presentó dentro del término legal establecido en la Ley 1437 de 2011 y de otro lado 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 a lo establecido en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 por tanto es procedente dar trámite a éste.

III. SUSTENTACIÓN

Expresa el señor Lucas Alfonso Labarrera Estren en el escrito del recurso como sustento para solicitar se revoque la sanción, que las obras realizadas en el inmueble corresponden a reparaciones locativas consistentes en el cambio del techo de las hojas de lámina, pero sin realizar demolición o reforzamiento estructural y que se encuentra en desacuerdo con el metraje supuestamente intervenido que no corresponde a la realidad así mismo para verificar lo dicho solicita una visita que corrobore que no hubo intervención en el predio que requiriera de licencia de construcción .

IV. 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”

En dicho sentido, la finalidad esencial del recurso de reposición consiste en que el funcionario de la administración que tomó una decisión administrativa, se le dé la oportunidad para que enmiende o corrija un error, o los posibles errores que se hayan podido presentar en el acto administrativo por él expedido en ejercicio de sus funciones.

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.

Antes de referirnos a las razones que motivan el recurso de reposición presentado por el señor Lucas Alfonso Labarrera Estren, es deber del despacho resaltar que, a efecto de garantizar el debido proceso al sancionado, se solicitó la visita técnica que corroborara lo dicho en el recurso y verificara el área presuntamente intervenida.



0220

Sin embargo a pesar que el funcionario de la Oficina de Control Urbano se acercó al predio a realizar la verificación, no ingresó a este lo cual indica que no fue posible determinar ni el área de inmueble supuestamente intervenida ni si en realidad se adelantaron obras civiles que requirieran la solicitud y obtención de licencia de construcción, entonces mal haría el despacho en confirmar una sanción sin tener claridad acerca de la comisión o no de una presunta infracción solamente basándose en una visita que no logró el acceso al predio si no una simple visión exterior del inmueble en la que es difícil determinar cualquier hecho que permitiera sancionar al propietario del inmueble.

Desde la reja exterior no es factible determinar si en realidad se realizó la construcción de una losa en concreto y mampostería en un área de 48m² o si ésta ya se encontraba allí con anterioridad y solamente se le realizaron adecuaciones o reparaciones y teniendo en cuenta que en el derecho sancionador administrativo la carga de la prueba corresponde a la administración.

Teniendo en cuenta que la tasación de las multas se encuentra determinada de acuerdo con la ley por el número de metros cuadrados de construcción y que no existiendo claridad en el presente caso del metraje, mal haría la administración en mantener una sanción que a todas luces vulnera el debido proceso al investigado pues le correspondía a la administración la obligación de presentar la prueba de la existencia de la infracción, pues mencionar simplemente el incumplimiento del régimen urbanístico no es óbice para imponer una sanción si no se tiene prueba y la administración estaría en el deber de considerar el hecho como falso.

La Corte constitucional en Sentencia T-733/13 reitera que la prueba pericial es aquella que el proceso requiere, tratándose de conocimientos técnicos, artísticos, o científicos especiales ajenos al conocimiento del juez, pero que auxilian su conocimiento con el fin de obtener la convicción que la sentencia requiere y que el dictamen pericial complementa el criterio del juez en aquellos asuntos que requieren conocimientos especiales con el propósito de brindarle al juzgador los elementos necesarios para una correcta valoración del mismo, a partir de tal actividad se parte de la experticia a partir del examen crítico que realice de aquél. No debemos perder de vista que el informe de visita que presentan los funcionarios de la oficina de control urbano en ejercicio de las funciones que recaen sobre esta secretaría, constituyen verdaderos dictámenes periciales que son el principal sustento para la imposición de las sanciones especialmente para la tasación de las multas pues es de allí que se deriva el insumo para imposición de las sanciones al momento de proferir la resolución que da fin a la actuación administrativa y de allí la importancia que el investigado tenga la certeza que la administración siguió con la mayor cautela el proceso administrativo sancionatoria y que fuer respetado el debido proceso y las pruebas allegadas se encuentran debidamente fundamentadas .

De otra parte, en sentencia T-007/19 la Corte constitucional se manifestó frente al Derecho fundamental al debido proceso administrativo que el artículo 29 constitucional consagra el derecho fundamental al debido proceso, el cual debe ser respetado no solo en el ámbito de las actuaciones judiciales sino también en todos los procedimientos y procesos administrativos, de manera que se garantice el acceso a procesos justos y adecuados; el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; los principios de contradicción e imparcialidad; y los derechos fundamentales de los asociados. Estas garantías se encuentran encaminadas a garantizar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, de conformidad con los preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar posibles actuaciones abusivas o arbitrarias por parte de la administración a través de la expedición de actos administrativos que resulten lesivos de derechos o contrarios a los principios del Estado de Derecho.

La Corte ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a ser oído durante toda la actuación; la notificación oportuna y de conformidad con la ley; que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas; que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación; que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico; gozar de la presunción de inocencia; el ejercicio del derecho de defensa y contradicción. solicitar, aportar y controvertir pruebas; y a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.

2

0220

Es importante resaltar que el principio de presunción de legalidad de los actos administrativos, no comporta un desplazamiento de la carga de la prueba hacia el administrado, y según la jurisprudencia, no supone que los actos de la Administración constituyan prueba de lo que en ellos se afirma, o de que sea siempre quien los impugne quien haya de probar lo contrario, pesa entonces sobre la Administración la carga probatoria, ya que la simple alegación por su parte de un hecho determinado, la coloca en la alternativa de aceptarlo como cierto o de practicar pruebas para confirmarlo o contradecirlo. Quedando claro, que, en las especialidades imperantes del procedimiento sancionador, rige el principio de presunción de inocencia que implica que quien formula la acusación, ha de probar los hechos imputados y la culpabilidad del acusado.

En mérito de lo expuesto, este Despacho.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Revocar la resolución N° 0239 del 23 de marzo de 2018 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.

ARTICULO TERCERO: Contra el presente acto administrativo no proceden recursos.

Dado en Barranquilla, a los 01 de mayo de 2019

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HENRY CÁCERES MESSINO

Secretario de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla.

Proyectó.: MPSC
Revisó: PSZ