

RESOLUCIÓN No. 1208 2019  
EXPEDIENTE No.  
103-2014

**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 (...)”.

**HECHOS RELEVANTES:**

1.- El día 02 de mayo de 2013, funcionarios de esta secretaria procedieron a realizar visita al inmueble ubicado en la Carrera 52 N° 76-167, originándose el Informe Técnico E.P. No. 0472-2013, en el cual se encontró: “...una Construcción de Cubierta y Estructura Metálica con láminas Galvanizadas, en la zona de Antejardín y la ocupación del Espacio Público, EN EL MOMENTO DE LA VISITA SE ENCONTRABA LA OBRA EN ACTIVIDAD, SIN LICENCIA para realizar estos trabajos, en un área de 9.00 metros x 12.00 mts = 108.00M2 de construcción”.

1208 - - - -

2.- Acto seguido, mediante Auto No. 0149 de fecha 14 de marzo de 2014, se ordenó la apertura de averiguación preliminar de que trata el 47 de CPACA, en contra de la sociedad TARUD DURAN Y CIA S.C.A. identificada con Nit. 802.006.132-0 y el edificio CENTRO COMERCIAL ATLANTIC CENTER con personería jurídica otorgada por Resolución N° 050 de 2005 por el IDUC.

3.- Mediante Acto Administrativo N° 0283 de 08 de septiembre de 2014, se formularon cargos contra La sociedad TARUD DURAN Y CIA S.C.A. identificada con Nit. 802.006.132-0 y el edificio CENTRO COMERCIAL ATLANTIC CENTER con personería jurídica otorgada por Resolución N° 050 de 2005 por el IDUC, por presuntas infracciones relacionadas con construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia. El mencionado acto fue personalmente al señor HUMBERTO HERNANDEZ CIFUENTES en calidad de administrador del edificio CENTRO COMERCIAL ATLANTIC CENTER el 02 de octubre de 2014, mientras la sociedad TARUD DURAN Y CIA S.C.A. se notificó por aviso con oficio PS-4575 recibido con guía de envío YG058265307CO de la empresa de mensajería 472 el 02 de octubre de 2014.

3.- Que a través de la Resolución N° 0363 de 25 de abril de 2016, se procedió a sancionar a la sociedad TARUD DURAN Y CIA S.C.A. identificada con Nit. 802.006.132-0, al pago de una multa equivalente a CUARENTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS SESENTA PESOS M/L (49.638.960.00), por construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia en un área de 108 Mts2. Dicho acto fue notificado mediante aviso con oficio QUILLA-16-099327 de 09 de agosto de 2016, recibido con guía de envío YG139390724CO el 31 de agosto de 2016.

4.- Mediante QUILLA-16-110259 de 14 de septiembre de 2016, se recibe recurso de reposición en subsidio con apelación interpuesto por el señor PABLO TEODORO TARUD JAAR identificado con C.C. N° 19.096.332 en calidad de representante legal de la sociedad TARUD DURAN Y CIA S.C.A., solicitando la revocatoria de la Resolución N° 0363 de 2016 alagando caducidad y el archivo del proceso 103 de 2014, por la omisión de las etapas procesales de la investigación sancionatoria administrativa consagrada en la Ley 1437 de 2011.

5.- Que a través de Acto Administrativo N° 1806 de 13 de diciembre de 2016, se ordenó la revocatoria directa de la Resolución N° 0363 de 2014, por la cual se impuso sanción urbanística a la sociedad TARUD DURAN Y CIA S.C.A., retrotrayendo la actuación administrativa hasta la etapa de alegatos, por lo cual se dispuso a correr el termino para los mismos.

6.- Posteriormente, este despacho profiere Resolución 0392 de 27 de abril de 2018, por la cual se deja sin efectos el Pliego de Cargos N° 0283 de 08 de septiembre de 2014, dado que la conducta infractora hallada en lugar de los hechos corresponde a una intervención en la zona de antejardín y no construcción sin Licencia como inicialmente se estableció en el Informe 0472 de 2013.

7.- Finalmente, a través de Auto N° 0164 de 23 de julio de 2019, se dispuso a dar traslado a los presuntos infractores por el termino de 10 días hábiles para presentar los alegatos correspondientes dentro de la investigación 103 de 2014.

11208 ---

## CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este Despacho considera, que dentro de esta investigación no existe méritos para continuar con el procedimiento sancionatorio, consistente en la presunta infracción urbanística cometida en el inmueble ubicado en la Carrera 52 N° 76-167, de esta ciudad, teniendo en cuenta que el acervo probatorio no es conducente, debido a que revisado el Informe Técnico N° 0472 de 2013, que dio origen a la presente investigación sancionatoria, se observa que presenta inconsistencia respecto de la conducta infractora hallada en lugar de los hechos, pues el mencionado dictamen establece como actos y hechos de presunta infracción *“Realizar o ejercer la presunta infracción que a continuación se describe: “1.- Urbanizar o construir en terrenos aptos para estas actuaciones, sin licencia”, y como Presunta Infracción, describe “...una Construcción de Cubierta y Estructura Metálica con láminas Galvanizadas, en la zona de Antejardín y la ocupación del Espacio Público, EN EL MOMENTO DE LA VISITA SE ENCONTRABA LA OBRA EN ACTIVIDAD, SIN LICENCIA para realizar estos trabajos, en un área de 9.00 metros x 12.00 mts = 108.00M2 de construcción”.*

Lo anterior, evidencia que el dictamen pericial que fundamenta y da inicio a la investigación 103 de 2014, no logró determinar con precisión la conducta infractora cometida en el inmueble objeto de investigación, dado que en lugar de brindar certeza y presión en la conducta descrita, genera dudas e incertidumbre, adolece de inconsistencias que le restan valor probatorio y por tanto menoscaban su carácter de idoneidad, conducencia y utilidad como prueba fundamental para iniciar la investigación e imponer posibles multas y sanciones a los investigados.

Por otro lado, el Acta de Sellamiento y Suspensión de Obras N° 0069 de 02 de mayo de 2013, que sustenta y dio pie para el levantamiento del Informe 0472 de 2013, carece de área de infracción que soporte la descrita en el informe referenciado, ya que dicho dictamen pericial establece un área de infracción de 108 Mts<sup>2</sup>, área que no se encuentra consignada en forma alguna en el Acta N° 0069 de 2013.

En efecto, resulta imposible para este despacho adoptar una decisión de fondo que contemple para los implicados en la investigación administrativa, una sanción pecuniaria o de adecuación a la norma urbanística, por cuanto el Informe Pericial N° 0472 de 2013, se encuentra desvirtuado de la presunción de objetividad, veracidad y legalidad de que gozan los dictámenes parciales. Pues no puede este despacho fundamentar la actuación administrativa, cargos y posibles sanciones a que hubiere lugar, en presunciones o conclusiones jurídicas derivadas de un informe inconsistente, y cuestionados por las partes.

En este orden, este despacho le encuentra asidero a los argumentos expuestos por el CENTRO COMERCIAL ATLANTIC CENTER, cuando alega lo siguiente *“Así mismo, por medio de la Resolución N° 0392 del 27 de abril de 2018 esta entidad manifiesta un error de fondo en el pliego de cargos, respecto a la conducta contraventora, dejando sin efectos el pliego de cargos N° 283 de 08 de septiembre de 2014 y formulando cargos por la intervención y ocupación de bienes de uso público (zona de antejardín), por presunta contravención del numeral 2, artículo 2 de la Ley 810 de 2003, con una multa que oscilaría conforme al salario diario vigente (SMLDV) por metro cuadrado de intervención u ocupación.*

*No haciendo alusión a la imprecisión o falta de claridad del informe técnico, que los llevo, no solo a cometer un error de fondo en la formulación de cargos, y la referencia normativa presuntamente vulnerada, sino que también afecta la defensa, y se incurre en una violación al debido proceso*

1208 - - - -

*Así, un informe que adolece de claridad, exhaustividad y presión, no puede ser premisa para determinar la multa establecida en la norma presuntamente vulnerada”.*

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).*

Pues bien, al respecto, 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 expresar claridad, certeza e idoneidad, dado que soporta el inicio de la actuación administrativa y la eventual imposición de sanciones dentro del proceso administrativo sancionatorio, entendiendo que dicho documento hace las veces de dictamen pericial, mal haría la Administración Distrital declarar responsables a los investigados dentro de la presente actuación sancionatoria, por cuanto el Informe de Inspección Técnico N° 0472 de 2013, presenta inconsistencias, en el sentido que describe distintas conductas infractoras y hechos hallados en el inmueble ubicado en la Carrera 52 N° 76-167, máxime cuando el Acta de Sellamiento y Suspensión de Obras N° 0069 de 02 de mayo de 2013, carece de área de infracción, aun cuando el Informe Técnico N° 0472 de 2013, detalla un área presunta de infracción de 108 Mts<sup>2</sup>, tenemos que el mencionado informe, como se ha venido mencionado no brindan certeza y claridad que conduzca a tomar una decisión de fondo, por cuanto su veracidad, y valor probatorio se encuentra en duda dentro de la actuación administrativa.

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

11208 - - - -

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 Informe Técnico N° 0472 de 2013, no es idóneo, conducente, y veraz respecto de la infracción cometida en el inmueble objeto de investigación, por lo cual estos podrían conducir a un error grave, que vulnere los derechos del presunto infractor, y genere vicios en el ejercicio de la función administrativa.

Por estas razones, es deber de parte de la Administración Distrital, representada en el presente procedimiento por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, proceder al archivo del procedimiento administrativo identificado con el No. 103 de 2014, sin que ello suponga que la Administración pierda derecho a sancionar las circunstancias encontradas en el inmueble relacionado, por nuevas conductas contraventoras, lo cual debe materializarse a través del inicio de otra actuación administrativa que permita determinar con exactitud al mismo.

En mérito de lo expuesto, este Despacho.

**DISPONE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Ordenar el Archivo de la actuación administrativa contenida en el expediente N° 103 de 2014 que cursa en este Despacho contra TARUD DURAN Y CIA S.C.A. con Nit. 802.006.132-0 y el Edificio CENTRO COMERCIAL ATLANTIC CENTER con personería Jurídica otorgada mediante Resolución N° 050 de 2005 por el IDUC, por la presunta comisión de infracciones urbanísticas en el inmueble ubicado en la Carrera 52 N° 76-167, con matrícula inmobiliaria 040-294090, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Notifíquese la presente decisión TARUD DURAN Y CIA S.C.A. con Nit. 802.006.132-0 y el Edificio CENTRO COMERCIAL ATLANTIC CENTER con personería Jurídica otorgada mediante Resolución N° 050 de 2005 por el IDUC, de conformidad al artículo 68 de la Ley 1437 de 2011 y subsiguientes.

**ARTÍCULO TERCERO:** Contra la presente decisión procede el recurso de reposición ante este Despacho, 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. 2019

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HENRY CÁCERES MESSINO**  
Secretario de Control Urbano y Espacio Público

Revisó: PSZ  
Proyectó: MATC

En el día de hoy 5 del mes de 11 del año 2019, siendo las 2:45 PM notifiqué personalmente al señor (a) Humberto Hernandez? identificado(a) con la cedula de ciudadanía número 73.072.847, expedida en Carthagena, domiciliado en B/Ospeda del contenido del Acto Administrativo No. 1208, previa lectura de su parte resolutive.

Se deja constancia que al notificado se le hace entrega de copia íntegra, auténtica y gratuita del acto administrativo notificado, quien entarado del mismo firma

C.C. No. 73.072.847  
Quien se notifica

Juileidy Vlf  
C.C. No.  
Quien notifica