

RESOLUCIÓN No. 1375 - 2019

EXPEDIENTE No. 650-2014

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 el Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia establece: *El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio

3. Que la Constitución Política en su artículo 209 y la Ley 489 de 1998 en su artículo 3º 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.
4. 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.*
5. 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.*
6. Que 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 18 de septiembre de 2014 se efectuó visita técnica en el inmueble ubicado en la CARRERA 5 SUR N°. 104-27, originándose el Informe Técnico N°: 1539-2014, en el que se consignó lo siguiente: *“Se encontró en el retiro de fondo de este predio en mención actividad constructiva de cuatro columnas sin licencia, en un área de 10.00M2”.*

2.- Acto seguido, mediante Auto No. 0099 de fecha 25 de marzo de 2015, 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 DAMARIS DEL PILAR GONZALEZ PEÑA identificada con cédula de ciudadanía N°. 32.894.944 y el señor MANUEL GREGORIO GONZALEZ PEÑA identificado con cédula de ciudadanía N°. 72.195.539, por presuntas infracciones urbanísticas cometidas en la CARRERA 5 SUR N°. 104-27 de esta ciudad, actuación que fue enviada según Oficio PS-1213 del 26 de marzo de 2016, tal como consta en la guía N°. YG078647543CO de la empresa de mensajería 4-72, el cual arrojó como resultado NO EXISTE, en razón a ello, la actuación fue publicada en la página web de la Alcaldía Distrital de Barranquilla el día 22 de abril de 2015 por no hallar al destinatario.

3.- Mediante Acto Administrativo No. 0219 de fecha 03 de agosto de 2015, se formularon Pliego de Cargos en contra de la señora DAMARIS DEL PILAR GONZALEZ PEÑA identificada con cédula de ciudadanía N°. 32.894.944 y el señor MANUEL GREGORIO GONZALEZ PEÑA identificado con cédula de ciudadanía N°. 72.195.539 en calidad de propietarios, por la presunta infracción de las normas urbanísticas, cometidas en la CARRERA 5 SUR N°. 104-27 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, relacionado con construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia, en un área de 10.00 Mt2.* Actuación administrativa notificada el 10 de mayo de 2017 en página web de esta Alcaldía, toda vez que fueron devueltas las citaciones PS 4021 del 06 de agosto de 2015, 4606 del 26 agosto y 5624 del 15 de octubre de 2015, tal como se evidencian en las guías N°. YG093316932CO, YG098709689CO y YG103634345CO de la empresa de mensajería 4-72 respectivamente.

4.- A través de Auto N°. 0863 del 15 de septiembre de 2016, este Despacho ordenó a la Oficina de Control Urbano, la práctica de una visita técnica, con el objeto de verificar si continúan las actividades constructivas contraviniendo las normas urbanísticas, en el inmueble ubicado en la carrera 5 sur No. 104-27 e individualizar quienes se encuentran en el lugar de los hechos en caso de encontrarlos. Actuación comunicada el 27 de septiembre de 2016 mediante publicación en web de la Alcaldía, en razón a que no fue posible hallar al destinatario, según consta en la guía N°. YG141902988CO de la empresa de mensajería 4-72.

6.- Mediante oficio QUILLA-17-068113 del 09 de mayo de 2017, este Despacho comunicó el decreto de pruebas a la Oficina de Control Urbano, obteniéndose como resultado Acta de Visita – seguimiento del Control Urbano y/o Espacio Público O.C.U No. 2033, e Informe de Inspección Ocular C.U N° 1965-2018 del 24 de septiembre de 2018, en el que se consignó lo siguiente: *“Al momento de la visita, se evidencia en la parte posterior del predio referenciado, incluido el retiro de fondo, una construcción de dos (2) pisos, de 40,00 m2 por piso x 2= 80,00 M2. Con mampostería en bloque rojo samo a la vista sin pañete, viga de amarre, cubierta en placa ondulada de asbesto-cemento y reja”.*

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Este Despacho considera que dentro de esta investigación no existe méritos para continuar con el procedimiento sancionatorio, consistente en el retiro de fondo del predio ubicado en la CARRERA 5SUR N° 104-27, actividad constructiva de cuatro columnas sin licencia de construcción, teniendo en cuenta que la actuación administrativa de la referencia no cumplió con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), en lo relacionado con las publicaciones, citaciones, comunicaciones y notificaciones, por cuanto el Artículo 69 establece “(…) Notificación por aviso. Si no pudiere hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos

respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino".

Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso.

En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal.

En el particular caso, esta Secretaría citó a los presuntos infractores para la notificación del Pliego de Cargos N°. 0219 del 03/08/2015 enviando las citaciones PS 4021 del 06 de agosto de 2015, 4606 del 26 agosto y 5624 del 15 de octubre de 2015, tal como se evidencian en las guías N°. YG093316932CO, YG098709689CO y YG103634345CO de la empresa de mensajería 4-72 respectivamente, dentro del expediente se observa que en el oficio PS4606 del 26 de agosto de 2015 se realizó un segundo llamado para que comparecieran los investigados, pero, teniendo en cuenta que no se acercaron a notificarse de la actuación adelantada, fueron citados por tercera vez, tal como consta en el oficio PS 5624 del 15 de octubre de 2015. Posteriormente el acto administrativo fue publicado en página web de esta Alcaldía el 10 de mayo de 2017, toda vez que a pesar de los oficios enviados nunca fue posible hallar al destinatario.

El artículo 29 de la Constitución Política consagra que "...El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas...", así mismo además de constituir un principio jurídico procesal, se considera un derecho fundamental que tiene toda persona de contar con las garantías necesarias que le aseguren un proceso equitativo y legítimo.

La Corte Constitucional en **Sentencia T-404/14** sostiene: "**DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**-Importancia de la notificación de los actos administrativos de carácter particular y concreto

El derecho al debido proceso administrativo ha sido consagrado como la garantía constitucional que tiene toda persona a un proceso justo que se desarrolle con observancia de los requisitos impuestos por el legislador, de tal forma que se garantice la validez de las actuaciones de la administración, la seguridad jurídica y el derecho de defensa de los administrados. Una de las maneras de cumplir con ello, es a través de las notificaciones de los actos administrativos, que pretende poner en conocimiento de las partes o terceros interesados lo decidido por la autoridad, permitiéndole así conocer el preciso momento en que la decisión le es oponible y a partir del cual puede ejercer el derecho de defensa y contradicción.

"La falta o irregularidad de la notificación de los actos administrativos trae como consecuencia la ineficacia de los mismos, en tanto en virtud del principio de publicidad se hace inoponible cualquier decisión de determinada autoridad administrativa que no es puesta en conocimiento de las partes y de los terceros interesados bajo los estrictos requisitos establecidos por el legislador...".

En este mismo sentido el mencionado órgano jurisdiccional, se refirió en Sentencia T-288A/16 (.....) *Hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: i) el derecho a conocer el inicio de la actuación; ii) a ser oído durante el trámite; iii) a ser notificado en debida forma; iv) a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador; v) a que no se presenten dilaciones injustificadas; vii) a gozar de la presunción de inocencia; viii) a ejercer los derechos de defensa y contradicción; ix) a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria; x) a que se resuelva en forma motivada; xi) a impugnar la decisión que se adopte y a xii) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso. (.....).*

Por lo anterior, se puede deducir que estamos frente a una situación anómala, la cual conculcó a priori las garantías procesales del investigado, toda vez que no se surtió el proceso de notificación en debida forma, por cuanto se omitió la notificación del Pliego de Cargos N°. 0219 del 03 de agosto de 2015, debiendo hacerse posteriormente a los cinco días del envío de la citación mediante Aviso. Pues el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 consagra, que es requisito obligatorio el cumplimiento de cada uno de estos parámetros para no invalidar la notificación dentro de un proceso, puesto que en este sentido la administración garantizaría, por una parte, el debido proceso administrativo en cuanto al derecho de defensa y da cumplimiento a los principios de publicidad, celeridad y eficacia que deben regir la función pública.

Por las razones anteriormente expuestas, 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. 650 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:

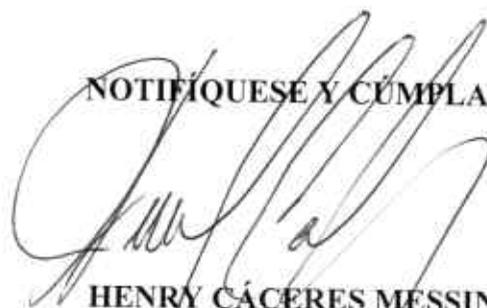
ARTÍCULO PRIMERO: Ordenar el Archivo de la actuación administrativa contenida en el expediente N° 650 de 2014 que cursa en este Despacho contra de la señora DAMARIS DEL PILAR GONZALEZ PEÑA identificada con cédula de ciudadanía N°. 32.894.944 y el señor MANUEL GREGORIO GONZALEZ PEÑA identificado con cédula de ciudadanía N°. 72.195.539 en calidad de propietarios del inmueble ubicado en CARRERA 5SUR N°. 104-27 de esta ciudad, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a la señora DAMARIS DEL PILAR GONZALEZ PEÑA identificada con cédula de ciudadanía N°. 32.894.944 y el señor MANUEL GREGORIO GONZALEZ PEÑA identificado con cédula de ciudadanía N°. 72.195.539, 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 y el de Apelación ante el Despacho del Alcalde, 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 **28 NOV. 2019**

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



HENRY CÁCERES MESSINO

Secretario de Control Urbano y Espacio Público

Revisó: PSZ

Proyectó: JBellido