

1130
RESOLUCIÓN N° de 2017.

Expediente N° 048 – 2015.

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTA UNA DECISION ADMINISTRATIVA”

El 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, Ley 232 de 1995, Decreto Distrital N°0941 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 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. 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 PERSONA OBJETO DEL PROCESO.

RICARDO NELSON FARAH SAAD identificado con CC 79.335.716, en su calidad de propietario del inmueble ubicado en la Carrera 15 Sur N° 79A-22, identificado con matrícula inmobiliaria N° 040-287784.

III. ANÁLISIS DE HECHOS.

1. Mediante Radicado N° 141282 de fecha 11 de noviembre de 2014, se recibió escrito del señor HENRY FONSECA CAMPO, solicitando la realización de una visita técnica en el inmueble ubicado en la CARRERA 15 SUR No. 79A – 22, afin de verificar la legalidad de las obras desarrolladas en el mismo.
2. El día 12 de diciembre de 2014, la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, a través de uno de sus funcionarios, procedió a realizar visita al inmueble ubicado en la CARRERA 15 SUR No. 79A – 22, dando origen al Informe Técnico No. 1958-2014, en el cual se consignó: (...) *“se encontró en este predio en mención en actividad constructiva de levante de muro y columnas para cerramientos de un predio existente de un piso sin licencia, al momento de la visita en un área de Diecinueve (240.00) M2”*.
3. Mediante Auto N° 0322 de 25 de junio de 2015, se ordenó la averiguación preliminar, en contra del señor RICARDO NELSON FARAH SAAD, identificado con C.C. N° 79.335.716 en calidad de propietario del inmueble ubicado en la CARRERA 15 SUR No. 79A– 22, identificado con matrícula inmobiliaria N° 040-287784, comunicado mediante aviso publicado en la página web de la Alcaldía Distrital de Barranquilla, el 05 de agosto de 2015.
4. A través de acto administrativo N° 0272 de 07 de septiembre de 2015, se formularon cargos en contra del señor RICARDO NELSON FARAH SAAD, identificado con C.C. N° 79.335.716 en calidad de propietario del inmueble ubicado en la CARRERA 15 SUR No. 79A– 22, identificado con matrícula inmobiliaria N° 040-287784, por la presunta comisión de infracciones urbanísticas relacionadas con parcelar, urbanizar, o construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia en el inmueble ubicado en la CARRERA 15 SUR No. 79A– 22, en un área de 240.00 Mt2.
5. Posteriormente, con radicado N° R20160113-3634 de 13 de enero de 2016, se recibió escrito del señor RICARDO FARAH, mediante el cual aporta Resolución N° 494 de 18 noviembre de 2014, por la cual se concede Licencia Urbanística de Construcción en la Modalidad de Cerramiento, según Radicación 08001-1-14-0497, de la Curaduría Urbana N° 1, razón por la que solicita el archivo del expediente N° 048 de 2015.
6. Razón a lo anterior, se profirió Auto N° 0524 de 17 de junio de 2016, por medio del cual se ordenó la práctica de una prueba consistente en realizar visita técnica en el inmueble ubicado en la CARRERA 15 SUR No. 79A– 22, a fin de verificar el cumplimiento de la Resolución N° 494 de 18 noviembre de 2014, expedida por la Curaduría Urbana N° 1.

IV. PRUEBAS

Obran en el expediente como prueba los siguientes documentos:

- Informe Técnico E.P. N° 1958 de 12 de diciembre de 2014, suscrito por el área técnica de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público y sus anexos.
- Certificado de Libertad y Tradición obtenido de la Ventanilla Única de Registro (VUR), del inmueble ubicado en la CARRERA 15 SUR No. 79A– 22, identificado con matrícula inmobiliaria N° 040-287784.
- Resolución N° 494 de 2014, por la cual se concede LICENCIA URBANÍSTICA DE CONSTRUCCIÓN, EN LAS MODALIDAD DE CERRAMIENTO, MODIFICACIÓN, según Radicación 08001-1-14-0497, otorgada por la Curaduría Urbana N° 1.

1130

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Revisado el expediente, se observa que en el presente caso el informe 1958-14, se refiere a la construcción de muro y columnas para cerramiento de un predio existente de un piso, sin licencia en el inmueble ubicado en la Carrera 15 SUR No. 79A- 22, infracción relacionada con la presunta realización de obras de construcción sin la respectiva licencia de construcción.

En razón a lo anterior, este Despacho inicio la actuación administrativa contenida en el expediente 048-2015, correspondiente a realizar construcciones en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia, tomando como fundamento el Informe Técnico 1958-2014, sin embargo durante el trámite del proceso los presuntos infractores aportaron licencia urbanística de construcción de la Curaduría Urbana N° 1, modalidad de Cerramiento, según Radicación 08001-1-14-0497, en el inmueble ubicado en la Carrera 15 SUR No. 79A- 22, con matrícula inmobiliaria 040-287784, lo cual se pudo constatar con la consulta de la base de datos de las curadurías urbanas, además de que se evidencio que existe en el archivo de este despacho copia de la licencia urbanística de construcción de la Curaduría Urbana N° 1, en las condiciones descritas. Por tanto, se hace necesario desistir de la visita técnica requerida a través de Auto 0524 de 17 de junio de 2016, dado que la conducta infractora no persiste en el inmueble objeto de infracción, siendo legalizada con la expedición de la citada resolución de la Curaduría Urbana N° 1.

En virtud a lo anterior, conviene traer a colación el llamado principio de favorabilidad de que trata la Ley 1801 de 2016 (Código Nacional de Policía y Convivencia) "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 más favorables para el infractor. Las multas se tasarán en salarios mínimos legales mensuales o diarios vigentes, a la fecha de ocurrencia de los hechos que motivaron la imposición de la misma. En cualquiera de los eventos de infracción urbanística, si el presunto infractor probare el restablecimiento del orden urbanístico, antes de que la declaratoria de infractor quede en firme, no habrá lugar a la imposición de multas".

Y en consideración al artículo 29 de la Constitución Política, el cual determina "*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.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho...

Así las cosas, y por el principio de analogía, cabe aplicar en el caso concreto los principios del derecho penal al derecho administrativo de carácter sancionatorio, toda vez que los infractores obtuvieron licencia urbanística de construcción, mediante la Resolución 494-2014, en la modalidad de Cerramiento, según Radicación 08001-1-14-0497 de la Curaduría Urbana N° 1, con lo se presume se adecuaron a la norma.

1130

Lo estimado por este despacho, se encuentra soportado por las consideraciones de la honorable Corte Constitucional, quien a través de Sentencia C-922/01, se refirió al **PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA SANCION-Favorabilidad**. “El principio de legalidad de las sanciones indica de un lado que corresponde al legislador crear, modificar o suprimir los tipos penales y establecer, modificar o suprimir sanciones. De otro significa también que dicho señalamiento debe ser anterior al hecho que se pretende sancionar. No obstante, este último alcance del principio de legalidad de las sanciones no es absoluto, pues una persona puede resultar sancionada conforme a una ley que no estaba vigente al momento de cometer el delito o la falta, siempre y cuando sea más favorable que la que tenía vigencia en el momento en que se infringió la ley”.

Por otro lado la misma providencia señala “8. No obstante, la Corte advierte que si bien la Constitución de manera general prohíbe la aplicación retroactiva de las disposiciones sancionatorias, establece sin embargo una excepción a dicha prohibición general. Esta excepción se da en el caso en el cual las normas posteriores son más favorables al sancionado que las anteriores, pues entonces la retroactividad no sólo no es inconstitucional, sino que además tal aplicación retroactiva es ordenada por la Constitución. Así lo dice claramente el artículo 29 antes transcrito: “... En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.”

De esta manera, la aplicación de este concepto al caso materia de estudio resulta totalmente válida, pues el Principio de Favorabilidad contenido en el artículo 137 del Código Nacional de Policía (Ley 1801 de 2016), sería aplicable a las infracciones urbanísticas cometidas en el inmueble ubicado en la Carrera 15 SUR No. 79A- 22, aun cuando fueron cometidas con anterioridad a la fecha de su entrada vigencia, dado que al momento de aportar la licencia urbanística de construcción, otorgada mediante Resolución 494 de la Curaduría Urbana N° 1, data del 18 de noviembre de 2014, no se había emitido una decisión de fondo que colara fin a la actuación administrativa, esto en consideración al concepto emitido por la Corte Constitucional en la sentencia anteriormente citada, inexcusablemente la aplicación retroactiva de la Ley 1801 de 2016, no sería inconstitucional dado que resulta más favorable para el infractor que la Ley 1437 de 2011.

Que conforme a lo anterior, considera este despacho que no existen méritos para emitir Acto Administrativo Sancionatorio, dentro del presente proceso, toda vez que se debe aceptar la aplicación del principio de favorabilidad, a fin de que se garantice el debido proceso a que tiene derecho constitucionalmente toda persona, en concordancia con lo establecido en el Artículo 29 de la Constitución Política, que dispone que el debido proceso debe observarse en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, lo cual es aplicable en los procedimientos administrativos sancionatorios, dado que las actuaciones administrativas deben garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales. Igualmente la excepción a la regla general que en este caso por analogía aplica los principios del derecho penal al derecho administrativo de carácter sancionatorio, en tanto que la norma posterior resulta más favorables al infractor que la anterior, tal y como se sustentó anteriormente.

Que es un deber para la administración garantizar que las actuaciones administrativas se desarrollen, con plena observancia de los principios de la función administrativa, los cuales a luz del Artículo 3., del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo son el “debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad”; por lo cual, y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 47 del CPACA se ordenará el archivo el presente proceso.

U En mérito de lo expuesto, este Despacho.



1130

RESUELVE

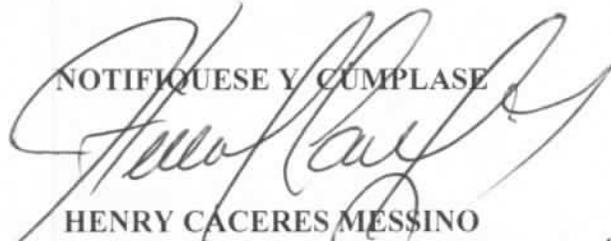
ARTÍCULO PRIMERO: Ordenar el archivo del expediente N° 048-2015 que cursa en este Despacho de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este acto.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notifíquese personalmente al señor RICARDO NELSON FARAH SAAD, identificado con C.C. N° 79.335.716, en su calidad de propietario del inmueble ubicado en la Carrera 15 SUR No. 79A- 22, identificado con matrícula inmobiliaria N° 040-287784, conforme lo dispuesto por el artículo 67 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo ley 1437 de 2011, Si no se pudiese hacer la notificación personal al cabo de cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso en los términos del artículo 69 ibídem.

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 **09 NOV. 2017**

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



HENRY CACERES MESSINO
SECRETARIO DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO

Revisó: PASZ
Proyectó: MATC