



Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla, D.E.I. y P., once (11) de junio de 2021

Radicado	08001-3333-006-2017-00179-00
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Demandante	Onofre Alejandro Campo Olivares
Demandado	D.E.I.P. de Barranquilla – Vicente Vargas Vesga.
Juez	Lilia Yaneth Álvarez Quiroz.

I. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de **Nulidad y Restablecimiento del Derecho**, interpuesto por el señor **Onofre Alejandro Campo Olivares** contra el Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla y el particular Vicente Vargas Vesga, de conformidad con los artículos 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en concordancia con el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, en los siguientes términos:

II. ANTECEDENTES

2.1 DEMANDA

El señor Onofre Campo Olivares., actuando a través de apoderado judicial, ha promovido demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, contra Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla y el particular Vicente Vargas Vesga, por medio de la cual formula las siguientes:

2.2. PRETENSIONES

Como pretensiones de demanda, la actora presentó las que a continuación se transcriben:

“Que se declare la nulidad de la Resolución No.1816, de fecha 13 de diciembre de 2016, expedida por el Secretario de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, Por medio del cual se toma una decisión administrativa de archivo del proceso sancionatorio identificado con el radicado No 047-16.

Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicitó que se Ordene a la entidad demandada Distrito de Barranquilla, para que mediante acto administrativo o cualquier otro medio legal, declare la violación de normas urbanísticas de parte del señor VICENTE VARGAS VESGA y como consecuencia de ello, ordenar la demolición de las obras realizadas en las zonas comunes del Edificio YURY, ubicado en la carrera 42G No. 82-51, la recuperación de las áreas comunes descubiertas y la no perturbación del muro medianero de la casa contigua ubicada en la Carrera 42G No.82-65.

Además de lo anterior, y a título de restablecimiento del derecho, la parte actora suplica que: **i)** se ordene la demolición de las obras erigidas en las áreas comunes del Edificio Yury, la recuperación de dichas áreas, en particular las descubiertas y que se termine la perturbación a la posesión ocasionada por la presencia de un muro medianero de la casa

contigua ubicada en esa misma dirección, **ii)** que se ordene al Distrito de Barranquilla *para que mediante acto administrativo o cualquier otro medio legal, imponga las multas que establece la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1052 de 1.998 y sus decretos reglamentarios, al señor VICENTE VARGAS VESGA propietario del apartamento No 12 del edificio;* por haber violación de las normas urbanísticas y por construir sin la debida licencia expedida por la Curaduría Urbana Distrital de Barranquilla; **iii)** se ordene a la demandada que reconozca y cancele los perjuicios materiales y morales eventualmente irrogados al actor.

2.3. HECHOS

Al realizar estudio del cuerpo de la demanda y sus anexos, como fundamentos fácticos de las pretensiones de demanda, se resumen los siguientes:

Asegura el demandante, señor Onofre Campo Olivares, que es propietario de la casa de habitación que está ubicada en la carrera 42G No.82-65 de esta ciudad, contigua, a la del señor Vicente Vargas Vesga, quien ostenta la condición de propietario del apartamento No,12 del Edificio Yury, ubicado en la carrera 42G No 82 – 51, de esta ciudad.

Señala que el mencionado señor Vicente Vargas Vesga llevó a cabo una serie de mejoras y reformas al inmueble de su propiedad, las cuales fueron con violación al reglamento de propiedad horizontal del citado edificio, consistentes en la construcción y vaciado en concreto el área común con apropiación de un muro medianero de la casa contigua, que tales obras se erigieron sin cumplir con los requisitos legales y de los estatutos de propiedad horizontal del Edificio Yury. Añade que tales irregularidades fueron puestas en conocimiento de las autoridades competentes; que incluso fueron objeto de una demanda civil ordinaria, la cual fue resuelta de manera desfavorable al demandante pese a que se apreció de bulto la violación de disposiciones legales urbanísticas y de propiedad horizontal; aparte que se estableció fehacientemente a instancias de dicho proceso, en particular, en el dictamen pericial y en la sentencia del Juez Civil que conoció de dicho proceso.

Expresa que el señor Vargas Vesga, al estar amparado por la sentencia judicial antes mencionada, obrando sin el permiso de la Curaduría urbana respectiva, desde el día 10 de Diciembre de 2015 realizó nueva remodelación del inmueble consistente en demoler parte de la estructura inicialmente hecha para ampliarla, y apropiándose aún más del área común descubierta o *caja de aire*, en la que se construyó una losa de concreto, que cubrió toda el área y en menoscabo de lo dispuesto en el reglamento de propiedad horizontal, además de apropiarse del área común como si se tratara de su propiedad exclusiva.

Comenta que, no obstante lo anterior, el mencionado señor Vargas Vesga amplió y consolidó tales reformas ilegales y con ello incrementó el menoscabo o perturbación al demandante, en tanto que el muro medianero de la casa contigua, ubicada en la Carrera 42G No 82-65, ocasiona dificultades tales como humedecimiento y filtraciones en temporada de lluvias, en tanto que el desagüe del plafón o techo de la construcción, que están construyendo va a terminar su recorrido en la casa contigua, con todas las implicaciones que esto conlleva.

Advierte que, en vista de lo ocurrido, el demandante y otro vecino afectado, interpusieron una denuncia el día 12 de diciembre de 2015, ante la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, por infracción Urbanística en contra del señor

VICENTE VARGAS VESGA, en su condición de propietario del apartamento No.12 del Edificio Yury. En dicha querrela, el actor señaló los hechos arriba mencionados, al tiempo que enfatizó que desde el día 10 de diciembre de 2015, el señor Vicente Vargas Vesga inició nueva reforma de construcción, que consistió en demoler parte de la estructura inicialmente construida, para ampliarla aún más, apropiándose de una mayor área común del sector que es la caja de aire, a la cual le construyeron una losa de concreto que obstruye la ventilación al demandante.

Asegura que, mediante el Oficio No-OCU 4958 de 29 de diciembre de 2015, el Jefe de la Oficina de Control Urbano de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público del Distrito de Barranquilla, se abstuvo o de resolver de fondo la queja presentada por el accionante contra el señor Vicente Vargas Vesga por incumplimiento a normas urbanísticas y no impuso sanción alguna, con el argumento que lo que hizo el denunciado eran unos *arreglos o reparaciones de cielo raso y tejado*, lo cual no hace necesaria la expedición de licencia urbanística. Añade que tal decisión fue recurrida por el actor y que en respuesta a los recursos presentados, la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público, ordenó una visita de verificación registrada en Acta de Visita No 0013 del 28 de enero de 2016, por el Técnico Operativo de la Secretaria, el cual rindió el Informe Técnico No. 00059 de 2016 en el cual manifestó la presencia de los siguientes hallazgos: “(...) *modificación o ampliación de vivienda multifamiliar de dos pisos consistente en construcción de losa en el retiro lateral y del fondo sin licencia de construcción*”, concluyendo y que el área total de infracción es de 16.6M2, con registros fotográficos y plano de la infracción.

Comenta que, ante la queja del señor Onofre Campo Olivares, la autoridad urbanística del Distrito formuló pliego de cargos contra el señor Vicente Vargas Vesga, mediante auto del 12 de abril de 2016, y dispuso conceder un término de 15 días al citado para que éste presentara descargos por escrito y solicitar las pruebas respectivas de conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la ley 1437 de 2011. Notificado de la decisión, el señor Vargas Vesga contestó que tales hechos ya fueron debatidos al interior de un proceso dirimido ante el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, por ello, en el proceso administrativo propuso la excepción de cosa Juzgada.

Indica que presentados los descargos por el señor Vicente Vargas Vesga, la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público expide el Oficio QUILLA -16-043563 de 26 de abril de 2016, en el deniega la existencia de cosa juzgada y pone de plano la incompetencia del ente administrativo, para dar cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, en tanto que en el proceso administrativo es de carácter sancionatorio, por la eventual violación de normas urbanísticas y no un proceso por perturbación a la posesión, que fue lo que se ventiló ante el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla. Agrega el actor que tal decisión es un acto que asumió la decisión definitiva de declarar la no existencia de la cosa juzgada, no puede ser susceptible de revocatoria directa, en los términos expuestos en el artículo 97 de la Ley 1437 de 2011.

Asegura que, una vez agotados las mencionadas etapas, se corrió traslado para alegar, con lo que se entiende surtido el período probatorio, por lo que la etapa subsiguiente era el fallo de la Secretaría de Control Interno. No obstante lo anterior, ya en la etapa de alegatos, el señor Vargas Vesga solicitó mediante las peticiones radicadas EXT QUILLA -16-0556226 de 12 de mayo de 2016 y EXT QUILLA -16-060671 de 23 de mayo de 2016 una nueva inspección ocular, aportó nuevos registros fotográficos y la copia de la audiencia surtida en el Juzgado 14 Civil Municipal, todo ello ya había sido resuelto por el ente accionado en la oportunidad procesal, rechazando la excepción de cosa juzgada;

además de ello, en la etapa de alegatos no procede aportar pruebas, pues en esta etapa se entiende que el período probatorio se entiende agotado; lo cual considera que se constituye en conducta violatorias del debido proceso al señor Onofre Campo Olivares.

Señala el actor que, pese a lo anterior, la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público el de 27 de mayo de 2016, inexplicablemente accedió a lo solicitado por el señor Vicente Vargas Vesga y decretó nuevamente la prueba de Inspección ocular, además de tener como prueba documental la copia de la audiencia celebrada en el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla que inicialmente y mediante decisión motivada había rechazado. Ello mediante el auto No. 0449 del 27/05/2016. Agrega que Dicha decisión nunca le fue notificada, de esta forma no pudo oponerse lo que menoscabó sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa.

Indica que, con posterioridad al mencionado auto 0449 del 27/05/2016, la encausada realizó la Inspección ocular C.U. No. 0869-2016, de agosto 1º de 2016, dispuso revocar directamente y sin tener en cuenta el valor probatorio del informe técnico, inicial No. 0059 de 2016 de 28 de enero de 2016, en donde se estableció sin ambages que las mejoras realizadas por el señor Vicente Vargas Vesga infringían la normatividad urbanística en un área total de la infracción de 16.6M2.

Puntualiza que pese a la expedición del auto que ordenó valorar pruebas fuera de la etapa probatoria para hacerlo, la entidad encausada se abstuvo de expedir nuevo auto que corre traslado para alegar y acto seguido, expidió la Resolución No. 1816 de 13 de diciembre de 2016, mediante la cual dispuso que no encontró infracciones urbanísticas, ni méritos suficientes para seguir el proceso sancionatorio contra Vicente Vargas y teniendo en cuenta las pruebas ordenadas en el auto proferido por fuera de la oportunidad legal, desechando las inicialmente ordenadas, además de señalar que esa autoridad no es competente para dirimir controversias entre vecinos, disponiendo finalmente el archivo definitivo de la actuación administrativa.

Puntualiza señalando que la Resolución No, 1816 de 13 de diciembre de 2016, ha ocasionado importantes perjuicios materiales, en tanto que cada temporada lluviosa se filtra agua a su apartamento, que ha ocasionado daños a sus enseres y muebles, además de causarle perjuicios morales derivados de la situación de angustia y temor cuando amenaza lluvia.

2.4. FUNDAMENTOS DE DERECHO, NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION.

Como fundamentos de derecho, normas violadas y concepto de su violación, presentó la parte actora los argumentos que a continuación se resumen:

Como constitucionales el derecho al debido proceso administrativo (Artículo 29 de la Constitución Política), y la doble instancia administrativa Artículo 31 (Ibídem). Las normas del orden legal, la Ley 1437 de 2011, artículos 3 numerales 1º y 3º, y los artículos 47, 48, 74 y 97.

- ❖ **Primer cargo:** Expedición irregular y violación del derecho de defensa y debido proceso (Artículo 29 de la Constitución Nacional y artículo 137 de la ley 1437 de 2011).

Considera que la conducta de la encartada viola los artículos 47 y 48 de la ley 1437 de 2011 además del artículo 29 de la Constitución Nacional. En cuanto al artículo 47 del CPACA, lo que atañe al proceso administrativo sancionatorio, donde **i)** respetar los términos para presentar / practicar pruebas y **ii)** que no se podrán valorar pruebas practicadas de manera ilegal.

Expone que en los alegatos que el señor Vicente Vargas Vesga presentó ante la accionada, éste no soporta argumentativamente solicitud de pruebas que presentó fuera de la oportunidad legal para hacerlo, pese a que inicialmente la accionada rechazó al declarar la no prosperidad de la excepción de cosa juzgada (respecto al fallo del juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla), de contera no notificó al aquí accionante de dicha decisión, por lo que éste no pudo oponerse a la misma, ni acudir a la inspección ocular, cuyo informe resultante no fue objeto de traslado, lo que privó al demandante de la oportunidad para manifestar sus inconformidades, pedir su aclaración u objetarlo, lo que configura violación al artículo 29 de la constitucional y al numeral 1º del artículo 3 del CPACA.

Concluye señalando que el actuar de la encausada ha violado los numerales 1º y 3º del artículo 3 y los artículos 47, 48, 49 y 97 de la ley 1437 de 2011, por fabricar pruebas en el auto No. 0449 de 27 de mayo de 2016, como la inspección ocular efectuada el 1º de agosto de 2016 y valorar como prueba válida la audiencia de Juzgamiento, del Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, después de haber sido rechazada en su oportunidad legal, para posteriormente ordenar el archivo del expediente.

Además de ello, que la encausada revocó tácitamente y sin argumentación alguna el informe técnico de visita No. 0059 de 2016, en el cual se evidenció una *“modificación y ampliación de vivienda (...), consistente en construcción de losa en el retiro lateral y del fondo sin licencia de construcción”*, con un área total de infracción de 16.6M2 y en su lugar valoró como prueba válida la Inspección ocular C.U. No. 0869-2016, de agosto 1º de 2016, que expresaba todo lo contrario, es decir, que no existe infracción urbanística

❖ Segundo Cargo: Violación del derecho a la Doble Instancia Administrativa (Artículos 31 de la C.N., y arts. 108 de la ley 388 de 1997 y 74 del CPACA).

Advierte que la Resolución No. 1816, de fecha 13 de diciembre de 2016, Por medio del cual se toma una decisión administrativa del proceso sancionatorio por violación urbanística de la referencia, viola la doble instancia en tanto que ésta señaló que contra lo decidido no procede recurso alguno, lo cual considera que niega al señor Onofre Campo Olivares, como sujeto procesal, la posibilidad de acudir a la instancia superior, lo cual soslaya lo que señala el artículo 31 de la Carta Política, en concordancia con lo establecido en el artículo 108 de la Ley 388 de 1997, en concordancia con el artículo 74 del CPACA, es decir, la doble instancia administrativa, comoquiera que en procesos administrativos de esa estirpe le cabe el recurso de apelación, siendo el superior jerárquico del Secretario de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla el Alcalde Distrital, quien legalmente debe conocer en alzada de las decisiones apeladas

2.5 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.5.1. Distrito Especial industrial y Portuario de Barranquilla.

La entidad acusada, al contestar la demanda de la referencia se opuso a las pretensiones de la misma, señalando que se atenderá a lo que se demuestre en el proceso, que obró

dentro del marco de la legalidad, dentro de lo que cabe en un proceso administrativo sancionatorio. En cuanto a las inconformidades expuestas en la demanda, en particular las normas violadas y el concepto de su violación, señaló que las decisiones que el actor pretende censurar, *“no contraría ninguna norma superior”*, *“no tuvo vicios en la forma de su expedición”*, que tampoco hubo de parte del ente administrativo *“exceso de poder o incompetencia”* y que las decisión de archivar el proceso sancionatorio bajo radicado No 047-16 fue expedida por quienes contaban con las facultades legales para su expedición.

En cuanto a los cargos por violación al debido proceso, la encausada explica que dentro del trámite administrativo se les permitió a las partes la defensa técnica, que se comunicaron las decisiones asumidas por el ente accionado y que el demandante tuvo acceso a la réplica, a través de los recursos por parte de la administración distrital.

Expresa que frente a los conceptos de violación expuestos por la demandante en cada uno de los cargos frente a los actos administrativos objeto de censura, procede la excepción de fondo de legalidad de dichas actuaciones administrativas.

2.5.2. Vicente Vargas Vesga

El señor Vicente Vargas Vesga contestó demanda oponiéndose a las pretensiones y añadió que la demanda administrativa no resulta procedente para dirimir la controversia.

Añade que no son ciertas las afirmaciones de la parte actora en cuanto a que el señor Vargas Vesga haya efectuado mejoras que afecten las áreas comunes ni mucho menos construcciones, mejoras o modificaciones en la estructura del Edificio Yuri.

Advierte que no es cierto que el Distrito de Barranquilla – Secretaría de Control Urbano y Espacio Público revocaron las actuaciones de visita ni el informe técnico que alega la parte actora, sino que simplemente dispuso llevar a cabo una nueva práctica de la prueba, por ello se practicó una nueva visita al inmueble, donde se concluyó que no existen obras y la alegada afectación al predio del demandante, razón por la cual, considera que las decisiones administrativas que el actor pretende censurar están amparadas por el ordenamiento legal, motivo suficiente para que se denieguen las súplicas de la demanda.

2.6. Alegatos

2.6.1 Parte actora.

En esencia, la parte actora alegó de conclusión ratificándose en los hechos y pretensiones esbozados en el libelo petitorio, además de enfatizar los hallazgos del perito en la inspección judicial practicada en este proceso.

2.6.2. Distrito de Barranquilla – Secretaría de Control Urbano y Espacio Público.

Se limitó a hacer un breve recuento de las normas sancionatorias en materia urbanística y se ratificó en que se mantuvieran incólumes las decisiones administrativas sometidas a control judicial, al considerar que el actor no logró desvirtuar su legalidad.

2.6.3 Vicente Vargas Vesga.

Se ratificó en las mismas razones que esbozó al contestar demanda, oponiéndose a las pretensiones del actor, además de ello, manifestó sus inconformidades con las razones y argumentos expuestos por el perito arquitecto en la sustentación del dictamen pericial, en la audiencia de pruebas del 8 de septiembre de 2020. Añadió que el demandante no logró demostrar las afectaciones del inmueble ni establecer la fecha en que se llevaron a cabo las presuntas reformas o modificaciones a las áreas comunes que indicó el actor en el texto de la demanda.

2.7 Concepto del Ministerio Público.

La procuradora 173 Judicial I Para Asuntos Administrativos no emitió concepto en esta ocasión.

III. TRÁMITE PROCESAL

- La demanda fue presentada el 16 de junio de 2017, repartida el 20 de junio de ese mismo año y admitida en auto interlocutorio del 1º de agosto de 2017.
- Surtidos los trámites notificadorios, la demanda fue contestada por la parte accionada Distrito de Barranquilla el 20 de marzo de 2018. El señor Vicente Vargas contestó el 6 de julio de 2018.
- Se corrió traslado a las excepciones presentadas el 9 de agosto de 2018.
- En providencia del 21 de agosto de 2018, se fijó fecha para la audiencia inicial que señala el artículo 180 del CPACA, para el día 9 de octubre de 2018. En dicha diligencia, se surtieron las etapas de fijación del litigio, posibilidad de conciliación decisión de excepciones previas y fijación del litigio. Igualmente se fijó fecha para decretar una inspección judicial con la presencia de perito en el predio objeto del proceso. Mediante auto del 28 de enero de 2019, se fijó nueva fecha y hora para inspección judicial el 12 de febrero de 2019 desde las 09:30 AM.
- Llegada la fecha y hora de la diligencia, ésta se llevó a cabo, en la cual el perito efectuó sus respectivas revisiones y estudios, lo cuales plasmó en el informe técnico allegado en memorial del 27 de febrero de 2019 y del cual se corrió traslado a las partes interesadas en auto del 27 de junio de 2019.
- Al dictamen mencionado el demandado Vicente Vargas Vesga, presentó sus objeciones en memorial del 12 de julio de 2019.
- Mediante auto del 13 de febrero de 2020, el Juzgado ordenó fijar fecha para audiencia de pruebas para el 15 de abril de 2020; misma que se aplazó para el 8 de septiembre de 2020, en auto del 30 de julio de 2020. En dicha audiencia el perito llevó a cabo la sustentación del dictamen y se ordenó correr traslado a las partes por el término común de 10 días para que presentaran alegatos de conclusión y el Ministerio Público presentara eventualmente su concepto.

- A través de auto dictado en audiencia del 9 de agosto de 2020, se corrió traslado para alegar de conclusión, dentro de la oportunidad legal para hacerlo.
- Finalmente, y vencido el referido traslado para alegar, ingresa el proceso a Despacho en estado de dictar sentencia.

IV. CONSIDERACIONES.

4.1. Validez de la actuación.

Revisadas las actuaciones procesales, no observa este Juzgado irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de lo actuado.

4.2. Caso Concreto.

4.2.1 Problema jurídico: El problema jurídico en el presente asunto se concreta en determinar si conforme a los cargos de nulidad propuestos por la parte actora y el litigio fijado en audiencia inicial; ¿Si dentro del trámite adelantado por el Distrito de Barranquilla - la Secretaria de Control Urbano y Espacio Público, que desencadenó en la expedición del acto administrativo, **Resolución No. 1816 del 13 de diciembre de 2016** por medio de los cuales se absolvió a presuntos infractores al régimen urbanístico, se vulneró el derecho al debido proceso y derecho de defensa del demandante, señor Onofre Alejandro Campo Olivares?

Si como consecuencia de lo anterior se debe declarar la nulidad del acto demandado y en su lugar ordenar a la encausada Distrito Especial Industrial y Portuario de Barranquilla, que profiera decisión administrativa en respeto a los derechos vulnerados, además de pagar al actor los eventuales perjuicios irrogados.

Para resolver el problema jurídico planteado en el presente medio de control, procede el Juzgado a analizar los siguientes aspectos, **i)** el procedimiento administrativo sancionatorio, **ii)** la garantía fundamental al debido proceso en las actuaciones administrativas, así como el derecho de defensa y contradicción en el proceso administrativo; **iii)** La publicidad de las actuaciones administrativas como garantes del derecho al debido proceso; **iv)** Del procedimiento administrativo sancionatorio por infracciones al régimen urbanístico, para luego finalmente abordar el caso concreto.

4.3. Marco jurídico.

4.3.1. Procedimiento administrativo sancionatorio

Hasta antes de la vigencia de la ley 1437 de 2011, el procedimiento aplicable para cada régimen administrativo sancionatorio se encontraba disperso en una multiplicidad de procedimientos especiales. A esta situación, se añadía el hecho de que en algunos regímenes se dejaron vacíos el procedimiento establecido y en otros casos, ni siquiera se contempló qué procedimiento se debía aplicar.

Con acierto, el Legislativo entonces expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), mediante el cual, reguló y organizó, por primera vez, un procedimiento administrativo sancionatorio centrado fundamentalmente en seis (6) artículos encuadrados en el Capítulo III de dicho compendio normativo, los cuales sirven de eje básico para el ejercicio de la facultad sancionatoria administrativa.

Al respecto consagró el artículo 47 del CPACA lo siguiente:

"Capítulo III

Procedimiento administrativo sancionatorio

ARTÍCULO 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. *Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.*

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

PARÁGRAFO. *Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia".*

Del artículo transcrito, se deriva que las principales características de este procedimiento administrativo sancionatorio general son:

1. No se derogan las leyes especiales preexistentes, de forma que las regulaciones especiales continúan rigiendo, siendo la aplicación de las normas sancionatorias del CPACA, aplicables, en la eventualidad de vacíos normativos.
2. Excluye de su ámbito de aplicación el Código Disciplinario Único, ley 734 de 2002, y las reglas sancionatorias en materia contractual.
3. Señala el carácter subsidiario del procedimiento ante la ausencia de ley especial que regule la materia.
4. Señala las reglas del procedimiento administrativo sancionatorio, la forma en que éste se inicia (de oficio o por solicitud de parte), así como las etapas en las que se divide el trámite administrativo (instrucción y juzgamiento), incluyendo las formalidades de la expedición y notificación del acto administrativo que constituye el pliego de cargos.
5. Establece la garantía para el investigado de que, al solicitar y aportar nuevas pruebas, la administración solo podrá rechazarlas de manera motivada.

En lo que respecta al artículo 48 *Ibíd*em, dicha norma establece dos (2) etapas del proceso sancionador: la etapa probatoria (con un término de 30 días prorrogables a otros

60, si existen 3 o más investigados o existe necesidad de prácticas de pruebas en el exterior) y el traslado respectivo a las partes para que presenten alegatos por 10 días.

Por su parte, el artículo 49 del CPACA contempla que una vez concluyan los trámites de procedimiento descritos en los artículos 47 y 48 antes citados, la autoridad que adelanta la actuación debe adoptar la decisión definitiva que puede ser de exoneración de responsabilidad, caso en el cual se archivará el expediente, o se expedirá la decisión sancionatoria a que haya lugar.

Para una y otra situación, el plazo de la administración para decidir es de 30 días siguientes a la presentación de los alegatos. Ahora bien, por tratarse de un acto administrativo definitivo, contra éste acto resultan procedentes los recursos de que trata el artículo 76 de ese mismo Código.

En este punto, también es importante resaltar que, para adoptar la decisión definitiva, la administración deberá mantener las mismas garantías formales establecidas para el pliego de cargos; acto con el cual deberá guardar una relación o coherencia, como una manifestación del acatamiento de la administración al principio de congruencia y del respeto del debido proceso.

4.3.2. Garantía fundamental al debido proceso en las actuaciones administrativas.

El debido proceso tiene una amplia protección en el ordenamiento jurídico colombiano. En la Constitución se encuentran referencias directas en el artículo 29 e indirectas, por vía del artículo 93 *ibídem*, normativas complementadas a nivel legal, para el caso de los procedimientos administrativos, en la Ley 1437 de 2011 y en las normas que regulan las actuaciones especiales.

Así entonces, el derecho al debido proceso lo constituye una serie de reglas que los operadores jurídicos deben seguir para garantizarle a los asociados sus derechos y asegurar, en términos generales, que las partes puedan acceder ante la justicia en caso de desconocimiento o confrontación, con miras a obtener una decisión acorde a su situación particular y a las normas jurídicas aplicables al caso concreto.

Ahora bien, sin perjuicio de las particularidades propias del derecho sancionador, los elementos que materializan este derecho son **i)** la aplicación de una ley preexistente; **ii)** el juez natural para conocer el asunto (competencia); **iii)** la sujeción a las normas de cada juicio; **iv)** la solicitud y presentación de pruebas y la posibilidad de controvertirlas; **v)** la presunción de inocencia; **vi)** el *non bis in ídem*, **vii)** la posibilidad de impugnación de las decisiones y **viii)** el derecho a que los procesos se desarrollen en un término razonable y sin dilaciones injustificadas". (1. Consejo de Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO, Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil dieciséis (2016), Radicación número: 13001-23-31-000-1996-11619-01(34285).

Garantías de origen judicial que, conforme a la Norma Constitucional deben aplicarse en los procedimientos administrativos, acorde con su naturaleza y las normas propias de cada procedimiento.

Al respecto, el Consejo de Estado sobre el particular ha señalado que “[l]a dimensión y contenido del derecho al debido proceso supera el juzgamiento penal y se explica y

justifica que sea una garantía fundamental consagrada en las constituciones concebidas bajo el modelo del Estado de Derecho para todo tipo de actuaciones judiciales administrativas ..." (2. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 17 de marzo de 2010, C.P. Ruth Stella Correa Palacios).

Bajo esta lógica, no puede perderse de vista que, en el marco de la función administrativa, escenario natural de la actividad estatal, esta garantía constitucional, adquiere relevancia como elemento de balance en la relación Estado - asociados, ya que el sometimiento a los procedimientos señalados en la ley implica el reconocimiento del administrado como parte y mengua las posibilidades de una actuación arbitraria o irregular.

En la práctica de los procedimientos administrativos, esta garantía se traduce como mínimo en el derecho a que todo ciudadano conozca los motivos de la vinculación, si es una actuación iniciada de oficio; a participar efectivamente en el proceso, desde su inicio hasta su terminación, a través de la exposición de sus puntos de vista; a presentar pruebas y controvertir las que se aduzcan en su contra. Finalmente, a obtener decisiones fundadas y motivadas y a impugnar las que estime desfavorables.

La Corte Constitucional en Sentencias T - 120 de 1993, T - 1739 de 2000 y T - 165 de 2001, se ha ocupado en numerosas ocasiones del concepto y finalidad del debido proceso administrativo, sosteniendo que el mismo consiste en el respeto de las formas previamente definidas en punto de las actuaciones que se surtan ante las autoridades públicas, salvaguardando en todas sus etapas los principios de contradicción e imparcialidad.

La Corte Constitucional en la Sentencia C-980 de 2010 concluyó que el derecho fundamental al debido proceso comprende:

"a) El derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo.

b) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley.

c) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando se requiera, a la igualdad ante la ley procesal, el derecho a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso.

d) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables.

e) El derecho a la independencia del juez, que solo tiene efectivo reconocimiento cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo.

f) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, de acuerdo

con los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.”¹

Asimismo, esta Corporación se ha referido al derecho al debido proceso administrativo como “(...) *la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados por la ley*”².

En ese contexto, el debido proceso administrativo se configura como una manifestación del principio de legalidad, conforme al cual toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada por la ley, como también las funciones que les corresponden y los trámites a seguir antes y después de adoptar una determinada decisión³.

Frente a este particular, en la citada Sentencia C-980 de 2010, la Corte señaló que el debido proceso administrativo ha sido definido jurisprudencialmente como:

“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”⁴. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”⁵.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, dentro del debido proceso administrativo se debe garantizar:

“(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y

¹ Sentencia C-980 de 2010.

² Sentencia T-982 de 2004.

³ La Sala Plena de esta Corporación, mediante sentencia C-1189 de 2005, señaló que “[e]l debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende a todos los tipos de juicios y procedimientos que conlleven consecuencias para los administrados, de manera que a éstos se les debe garantizar la totalidad de elementos inherentes a este derecho fundamental. De otra parte, y específicamente en lo que hace relación con los procedimientos administrativos, es necesario precisar que el derecho con que cuentan los ciudadanos, relativo a la posibilidad de controvertir las decisiones que se tomen en dicho ámbito es consubstancial al debido proceso. Si bien ambas son garantías que se derivan del principio de legalidad, son dos caras de la misma moneda, esto es, mientras que el derecho a cuestionar la validez de las decisiones funge como garantía posterior, las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso, tales como (i) el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia; (ii) el acceso al juez natural; (iii) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa (con los elementos para ser oído dentro del proceso); (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo de los procesos; y, (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades, son elementos que deben ser garantizados durante el desarrollo de todo el procedimiento, y apuntan, principalmente, a brindar garantías mínimas previas. En efecto, los elementos del debido proceso arriba enumerados buscan garantizar el equilibrio entre las partes, previa la expedición de una decisión administrativa. Por el contrario, el derecho a cuestionar la validez de la misma, hace parte de las garantías posteriores a la expedición de la decisión por parte de la autoridad administrativa, en tanto cuestiona su validez jurídica” Reiterada en la Sentencia T-706 de 2012.

⁴ Sentencia T-796 de 2006.

⁵ Ibidem.

controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”

Posteriormente, en la Sentencia T- 800A de 2011 la Sala Novena de Revisión concluyó que el derecho al debido proceso administrativo, como mecanismo de protección de los administrados, conlleva 2 garantías: “(i) *en la obligación de las autoridades de informar al interesado acerca de cualquier audiencia, diligencia o medida que lo pueda afectar; y (ii) en que la adopción de dichas decisiones, en todo caso, se sometan por lo menos a un proceso sumario que asegure la vigencia de los derechos constitucionales de defensa, contradicción e impugnación*”. Lo anterior, en aplicación del principio de publicidad predicable de los actos que profiere la Administración con el objeto de informar a los administrados toda decisión que cree, modifique o finalice una situación jurídica, bien sea en etapa preliminar o propiamente en la actuación administrativa⁶.

El legislador estableció diversas formas de notificación de los actos administrativos para garantizar a las partes o terceros interesados el conocimiento de lo decidido por determinada autoridad. Así, si el acto es de carácter general, la publicidad se debe efectuar por medio de comunicaciones con el objeto de que los interesados adelanten las acciones reguladas en el ordenamiento jurídico para lograr un control objetivo; si se trata de un acto de contenido particular y concreto, su publicidad debe hacerse efectiva mediante una notificación, con lo cual los administrados podrán ejercer un control subjetivo a través del derecho de defensa y contradicción.

Esa Corporación ha reiterado que la notificación se debe efectuar de tal forma que el contenido del acto administrativo correspondiente se ponga en conocimiento del directamente interesado, en aras de que pueda ejercer su derecho de defensa. Una vez el administrado sea notificado, es posible hablar de la vigencia y efectividad de la decisión proferida por la Administración. A este respecto, en la Sentencia T-616 de 2006 se dijo que:

“La notificación de las decisiones que la Administración profiere en desarrollo de un proceso y que afectan los intereses de las partes, más que pretender formalizar la comunicación del inicio, desarrollo o agotamiento de una actuación, procura asegurar la legalidad de las determinaciones adoptadas por aquélla, toda vez que al dar a conocer sus actuaciones asegura el uso efectivo de los derechos de defensa, de contradicción y de impugnación que el ordenamiento jurídico consagra para la protección de los intereses de los administrados.”

Asimismo, la Corte Constitucional en Sentencia T-404 de 2014 reiteró que:

“(…) la notificación cumple una triple función dentro de la actuación administrativa: (i) asegura el cumplimiento del principio de publicidad de la función pública, dado que mediante ella se pone en conocimiento de los interesados el contenido de las decisiones de la Administración; (ii) garantiza el cumplimiento de las reglas del debido proceso en cuanto permite la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción; y (iii) la adecuada notificación hace posible la efectividad de los principios de celeridad y eficacia de la función pública al delimitar el momento en el que empiezan a correr los términos de los recursos y de las acciones procedentes”⁷.

⁶ Sentencia T-406 de 2012.

⁷ Sentencia T-210 de 2010.

Sobre las decisiones administrativas de carácter particular y concreto, la Corte ha señalado que:

*“La notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se ponen en conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad pública. **La notificación tiene como finalidad garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído. Las notificaciones permiten que materialmente sea posible que los interesados hagan valer sus derechos, bien sea oponiéndose a los actos de la contraparte o impugnando las decisiones de la autoridad, dentro del término que la ley disponga para su ejecutoria. Sólo a partir del conocimiento por las partes o terceros de las decisiones definitivas emanadas de la autoridad, comienza a contabilizarse el término para su ejecutoria**”⁸.*

(Resaltado fuera de texto).

Lo anterior significa, en criterio de esa misma Corporación, que toda autoridad tiene sus competencias definidas dentro del ordenamiento jurídico y debe ejercer sus funciones con sujeción al principio de legalidad, con el fin de que los derechos e intereses de los administrados cuenten con la garantía de defensa necesaria ante eventuales actuaciones abusivas o caprichosas, realizadas por fuera de los mandatos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes.

En este contexto, la violación al derecho fundamental en comento se presenta, fundamentalmente, cuando las autoridades competentes pretermiten o limitan injustificadamente las garantías establecidas por el ordenamiento jurídico para que las personas sean escuchadas y puedan oponerse a las decisiones que consideren injustas. Infracción que se constata en cada caso concreto, teniendo en cuenta el marco de referencia constitucional y las normas especiales que regulen la materia.

4.3.3. Derecho de defensa y contradicción en el proceso administrativo.

Tal como como se decantó en precedencia, el derecho fundamental al debido proceso administrativo, implica el cumplimiento de diferentes garantías, entre ellas, el derecho de defensa y contradicción, que consiste en el derecho que tiene toda persona de ser oída, de contar con la oportunidad de exponer sus propias razones y argumentos ante la administración, así como de controvertir, y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, en igual sentido de ejercitar los recursos que le otorga la ley.

Por tanto, el derecho de defensa, implica la posibilidad que tiene el administrado de hacer parte del procedimiento que lo involucra, exponiendo su posición, debatiendo los argumentos de la administración, y fundamentalmente implica que la autoridad pública, observe el conjunto de reglas procedimentales que conforman el concepto de debido proceso.

Frente al tema la Sala de la Contencioso Administrativo, Sección Tercera del Consejo de Estado", Expediente. 25022, MP. Enrique Gil Botero, ha sostenido:

⁸T-419 de 1994. Cfr. Sentencias T-1263 de 2011, T581 de 2004 y T-404 de 2014.

"De otro lado, el derecho de defensa también garantiza que se vincule al afectado con el procedimiento sancionatorio, para que exponga las razones que explican su percepción de los hechos investigados. Es tan arraigada esta garantía, que el Código Contencioso Administrativo ya aseguraba su defensa desde 1984. Sobre el particular, el artículo 28 CCA. protege, incluso, a las personas que pudieran afectarse con la decisión, de manera que ordena hacerlas parte del procedimiento administrativo. y si esto acontece con los terceros, con mayor razón aplica para quien es parte. Así mismo, el derecho de defensa no tiene más limitaciones en materia contractual, y por eso se admite cualquier manifestación suya. Es decir, que se ejerce mediante la presentación de pruebas, la controversia de las existentes, ser oído y que se practiquen pruebas y se controvertan, es decir, en síntesis, que se respete su derecho de audiencia y defensa, que permita fijar la posición de la parte, y en general, toda forma de participación en el procedimiento, que contribuya a defender una posición o postura jurídica. (..)"

Por lo antes expuesto, se puede concluir que los derechos de defensa y contradicción son componentes inescindibles del debido proceso, es decir, constituyen una garantía de su núcleo esencial, y se materializa principalmente con la notificación en debida forma de la decisión, el derecho a ser oído y el derecho de presentar y controvertir pruebas.

4.3.4. Principio de publicidad en el derecho administrativo

Ahora bien, como ya quedó precisado, el debido proceso, es un conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, cuyo objeto es brindar protección al individuo sometido a cualquier proceso o procedimiento. Por tanto, a efecto de dar cumplimiento a dicho precepto, se hace imperativo que el administrado tenga conocimiento de la actuación surtida por los entes gubernamentales, convirtiéndose el principio de publicidad y, el procedimiento de notificación que de él se desprende, en una garantía inescindible para su ejercicio.

Así las cosas, no cabe duda que, el principio de publicidad se erige como presupuesto esencial del debido proceso administrativo, cuya finalidad es dar a conocer la actuación desarrollada por la administración pública a la comunidad o a los particulares directamente afectados. Ello, en aras de garantizar (i) la transparencia en la ejecución de funciones por parte de los servidores públicos; (ii) la eficacia y vigencia del acto administrativo y (iii) el oportuno control judicial de las actuaciones desarrolladas por las autoridades.

Dicho principio se encuentra regulado en el numeral 9 del Artículo 3, del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual dispone:

"(..) ARTÍCULO 30. PRINCIPIOS Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

"9. En virtud del principio de publicidad, las autoridades darán a conocer al público y a los interesados, en forma sistemática y permanente, sin que medie petición alguna, sus actos, contratos y resoluciones, mediante las comunicaciones, notificaciones y publicaciones que ordene la ley, incluyendo el empleo de tecnologías que permitan difundir de manera masiva tal información de conformidad con lo dispuesto en este Código. Cuando el

interesado debe asumir el costo de la publicación, esta no podrá exceder en ningún caso el valor de la misma (. ..)".

De la norma en cita es dable afirmar que, el principio de publicidad es de obligatorio ejercicio para las autoridades administrativas y que su forma de ejecución dependerá del contenido del acto o de la decisión que se tome. Siendo claro que la finalidad de la notificación es poner en conocimiento del particular afectado el inicio de una actuación en su contra, a efecto que pueda involucrarse integralmente en cada etapa del procedimiento administrativo y, de ser el caso, ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En ese orden de ideas, es preciso resaltar que la notificación se debe efectuar de tal forma que el contenido del acto administrativo correspondiente se ponga en conocimiento del directamente interesado, en aras de que pueda ejercer su derecho de defensa. Una vez el administrado sea notificado, es posible acreditar la vigencia y efectividad del acto administrativo. Frente al tema, la H. Corte Constitucional en Sentencia T-616 de 2006 expuso:

"(. ..)La notificación de las decisiones que la Administración profiere en desarrollo de un proceso y que afectan los intereses de las partes, más que pretender formalizar la comunicación del inicio, desarrollo o agotamiento de una actuación, procura asegurar la legalidad de las determinaciones adoptadas por aquella, toda vez que al dar a conocer sus actuaciones asegura el uso efectivo de los derechos de defensa, de contradicción y de impugnación que el ordenamiento jurídico consagra para la protección de los intereses de los administrados. (...)"

Por lo anterior, la publicidad de los actos y procedimientos judiciales y administrativos es una condición indispensable para la eficacia del derecho de defensa. Siendo claro que las autoridades que adelanten actuaciones administrativas de carácter sancionatorio, tienen un doble deber, en relación con el derecho de defensa: (i) poner en conocimiento de los interesados las decisiones que adoptan, con el fin que estos puedan ejercer la facultad constitucional de oponerse a ellas y, de manera general, controvertir tanto su contenido como las condiciones sustantivas y procesales para su promulgación; y (ii) garantizar la concurrencia en el trámite de espacios adecuados y suficientes para el ejercicio de dicha facultad de controversia.

4.3.5. Del Procedimiento Administrativo Sancionatorio Por Infracciones Al Régimen Urbanístico.

Es preciso indicar en primer orden, que las normas de contenido urbanístico tienen como finalidad establecer una serie de limitantes en el ejercicio del derecho de propiedad de un particular, con el objeto de propender por el interés general, salvaguardando el goce efectivo del derecho a un ambiente sano, protección del patrimonio cultural y respeto por el espacio público, es decir el bien común.

Estas normas que regulan el régimen urbanístico establecen políticas públicas de planeación territorial, mediante las cuales se precisan las actividades que se pueden desarrollar en cada predio del territorio nacional, a través de la reglamentación del régimen de obras, licencias de construcción y sanciones urbanísticas.

Con base en ello, se expidió la Ley 154 de 1994, o Ley Orgánica de los Planes de Desarrollo, a partir de la cual, se determinan las competencias de la Nación y de las entidades territoriales en temas de la planeación territorial a nivel nacional, el Plan de

Desarrollo Territorial está comprendido en la Ley 388 de 1997, en el cual se estableció el rol del Estado en la promoción del uso equitativo y racional del suelo, en la garantía de la función social de la propiedad privada, y en la distribución equitativa de cargas y beneficios.

En ese sentido, la Ley 388 de 1997, estableció que toda actuación de construcción, ampliación, modificación, adecuación y demolición de edificaciones sobre cualquier predio ya sea para vivienda, o uso comercial, industrial o institucional, requiere de un permiso que debe ser tramitado ante la respectiva autoridad administrativa, constituyéndose como un acto administrativo de carácter particular y concreto, denominado *Licencia Urbanística*. Dicho acto administrativo se encuentra reglamentado por el Decreto Nacional 1469 de 2010, a través del cual se estableció el procedimiento para el otorgamiento del referido permiso o licencia.

Aunado a ello, el artículo 103 de la citada Ley, modificado por el artículo 1 de la Ley 810 de 2003, estableció que cualquier actuación que contravenga los planes de ordenamiento territorial (POT) y las normas urbanísticas que los desarrollan y complementan, dará lugar a la imposición de sanciones urbanísticas a los responsables. Dicha sanción se encuentra regulada por el artículo 104 ibídem, modificado por el artículo 2 de la Ley 810 de 2003, mediante el cual se determinó el monto de la misma.

Así las cosas, teniendo como base los fines y objetivos del régimen urbanístico, se ha de entender que la obtención de la licencia de construcción pretende garantizar el uso adecuado y racional del suelo, además de la protección del espacio público.

La carencia de dicha licencia para iniciar una obra, implica que se incurre en una infracción urbanística y, en consecuencia, se presente la posibilidad de la imposición de las sanciones urbanísticas reguladas por el espectro normativo mencionado.

Ahora bien, el artículo 108 de la Ley 388 de 1997, establece que, en la imposición de dichas sanciones, se observarán los procedimientos previstos en el Código Contencioso Administrativo, C.C.A., hoy Ley 1437 de 2011 o CPACA, considerando que la anterior codificación fue derogada por ésta última norma, misma que entró en vigencia el 2 de julio de 2012. Por lo anterior, es a dicha normatividad a la que debe remitirse, a efectos de establecer el procedimiento administrativo sancionatorio, para infracciones al régimen urbanístico.

4.4. Hechos Probados

De las pruebas obrantes en el plenario, y conforme al expediente administrativo, contenido del proceso administrativo sancionatorio 047-16, se advierte que:

1. En fecha 23 de diciembre de 2015 y ante la Curaduría Urbana No. 2 del Distrito de Barranquilla, el señor Onofre Campo Olivares, presentó denuncia en contra del señor Vicente Vargas Vesga, en su condición de propietario del apartamento No.12 del edificio Yury, ubicado en la carrera 42G No. 82-51 del Distrito de Barranquilla, de la cual, la mencionada Curaduría corrió traslado a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla. (véanse páginas 47 a la 58 del Expediente Administrativo, contenido en el archivo digital *4.NYR 2017-00179-EXP. ADM.pdf*).

2. Presentada la querrela, el ente encausado dio inicio al proceso administrativo sancionatorio, para lo cual se fundó en el Informe Técnico No. 0059 de 2016, mismo en el

cual se plasmaron las observaciones realizadas en visita de verificación por el arquitecto GALO BARRIOS SUAREZ, Técnico Operativo de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, que se detallan en el Acta No 0013 de 28 de enero de 2016 (véanse páginas 59 a la 61 del Expediente Administrativo, contenido en el archivo digital 4.NYR 2017-00179-EXP. ADM.pdf). En dicha acta, el citado arquitecto manifiesta lo siguiente:

“Se observa **“MODIFICACIÓN Y AMPLIACIÓN DE VIVIENDA MULTIFAMILIAR DE DOS PISOS, CONSISTENTE EN CONSTRUCCIÓN DE LOSA EN EL RETIRO LATERAL Y DEL FONDO SIN LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN”**, concluyendo después de describir las medidas correspondientes, que el área total de infracción es de 16.6M², los soportes del informe comprendieron un anexo que contiene registro fotográfico y un esquema de la Infracción (página 7 del expediente administrativo, contenido en el archivo digital 4.NYR 2017-00179-EXP. ADM.pdf)

3. La Asesora de Despacho de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, Dra. Paola Serrano Zapata, con fundamento en el Informe Técnico No. 0059 de 2016, el 11 de marzo de 2016, expide auto de averiguación preliminar 0211-2016, en el cual dispone lo siguiente:

“PRIMERO: Ordenar la apertura de averiguación preliminar de que trata el artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011, en contra del señor VICENTE VARGAS, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.551.752 en calidad de propietario y ONOFRE CAMPO OLIVARES, identificado con cédula de ciudadanía No. 72.248.090 en calidad de poseedor, por presuntas infracciones urbanísticas relacionadas urbanizar, parcelar o construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia de construcción, conforme lo dispuesto en el numeral tercero del artículo 2º de la ley 810 de 2003, en el inmueble ubicado en la carrera 42G No. 82-51 Apto 12 P-1 de esta ciudad, de acuerdo a lo expresado en la parte considerativa del presente acto administrativo”.

Dicha decisión fue notificada personalmente a las partes el día 15 de marzo de 2016, tal y como consta en el expediente (véanse páginas 73 a la 87 del Expediente Administrativo, contenido en el archivo digital 4.NYR 2017-00179-EXP. ADM.pdf).

4. Mediante Auto de 12 de abril de 2016, la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, formula Pliego de cargos contra el señor Vicente Vargas Vesga y contra el señor Onofre Campo Olivares en el cual señala lo siguiente:

PRIMERO: Formular cargos en contra de VICENTE VARGAS VESGA, identificado con cédula de ciudadanía No. 5.551.752 en calidad de propietario del inmueble ubicado en la carrera 27 No. 82 B-44 y ONOFRE CAMPO OLIVARES, identificado con cédula de ciudadanía No. 72.248.090 en calidad de poseedor del inmueble ubicado en la carrera 42G No. 82-51 Apto 12 de esta ciudad en los siguientes términos:

- *CARGO UNICO: Infringir presuntamente las disposiciones establecidas en el numeral tercero del artículo 2º de la ley 810 de 2003, relacionada con construir en terrenos aptos para estas actuaciones sin licencia.*

El mencionado auto que notificado personalmente a las partes el día 18 de abril de 2016, otorgándoles 15 días para presentar descargos por escrito y solicitar las pruebas respectivas de conformidad con lo establecido en el artículo 47 de la ley 1437 de 2011

(véanse páginas 89 a la 95 y 97-99 del Expediente Administrativo, contenido en el archivo digital *4.NYR 2017-00179-EXP. ADM..pdf*).

5. El señor Vicente Vargas Vesga mediante apoderado, en ejercicio de su derecho de defensa, presentó memorial de descargos, en el cual propuso la excepción de cosa juzgada, con el sustento que los hechos presentados por el señor Onofre Campo Olivares, ya fueron objeto de debate jurídico por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, y allegó al expediente administrativo la mencionada sentencia, en otras palabras, fundó sus descargos en lo resuelto por el mencionado Juzgado, en sentencia que fue ejecutoriada el 24 de junio de 2015 (documento radicado EXTQUILLA -16-036382 del 30 de marzo de 2016, presente en el expediente digitalizado en el archivo *4.NYR 2017-00179-EXP. ADM..pdf*., páginas 103-123).

6. La funcionaria Asesora de Despacho de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, Dra. Paola Serrano Zapata, expidió el Oficio QUILLA -16-043563 de 26 de abril de 2016 mediante el cual, resolvió la solicitud del apoderado del señor Vicente Vargas Vesga, que decidió denegar la excepción de cosa juzgada propuesta y declarar la incompetencia del Despacho de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público, de darle cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, en tanto que el proceso que se tramita contra su poderdante es un proceso sancionatorio por violación de normas urbanísticas y no una queja por perturbación, que fue lo que se definió ante el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla (página 101 del expediente administrativo, archivo digitalizado *4.NYR 2017-00179-EXP. ADM.pdf*).

7. Mediante auto No. 0344 de 4 de mayo de 2016, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión, cerrando el periodo probatorio (archivo digitalizado *4.NYR 2017-00179-EXP. ADM.pdf*, páginas 125-129).

8. El señor Vicente Vargas Vesga, obrando en nombre propio, el día 12 de mayo de 2016, presentó derecho de petición dirigido a la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, radicado con el número EXT-QUILLA-16-056226, en el cual no hizo referencia al proceso sancionatorio 047-16, que se le seguía y mediante la cual presentó una queja por perturbación de la posesión en contra del señor Onofre Campo Olivares. En dicha petición solicitó una inspección ocular en el inmueble ubicado en la carrera 42G No. 82-51 y la expedición de un acto administrativo que dé cumplimiento de la sentencia proferida por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, en contra del señor Onofre Alejandro Campo Olivares. Para sustentar dicha petición, el particular aquí encausado anexó un registro fotográfico, así como la sentencia del Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla. (Páginas 131-147 del expediente administrativo – archivo *4.NYR 2017-00179-EXP. ADM.pdf*).

9. Posteriormente, el 27 de mayo de 2016, la Asesora de Despacho de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, expidió el auto No. 0449, mediante el cual resolvió acoger la solicitud de prueba que pidió el querellado Vicente Vargas , y tomó como fundamento de ésta el derecho de petición presentado por el señor Vicente Vargas Vesga, el día 12 de mayo de 2016, radicado con el número EXT-QUILLA-16-056226, donde dispone: Rechazar el registro fotográfico, por inconducente e inútil; ordena oficiar a la Oficina de Control Urbano de esa Secretaría con el fin de verificar si existen infracciones urbanísticas; además de informar que no es competente para cumplir la orden impartida en la sentencia proferida por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla; además de ello, decidió dejar el expediente en el despacho para que las

partes ejercieran su derecho de defensa, pero sin admitir recurso alguno a lo resuelto en dicho auto.

Debe anotarse que, el auto No. 0449 de 27 de mayo de 2016, no dispuso la práctica de una inspección ocular, en tanto que simplemente se limitó a trasladar la queja de infracción urbanística presentada por el señor Vicente Vargas Vesga, en contra del señor Onofre Campo Olivares para verificar si existen contravenciones a las normas urbanísticas. No menos relevante es el hecho que en el expediente administrativo, de lo resuelto en el mencionado Auto 0449 del 27 de mayo de 2016, no existe prueba alguna de haber sido notificado al señor Onofre Campo Olivares, ni a su apoderado, teniendo en cuenta que éste también es uno de los sujetos investigados en dicho proceso.

10. Mediante oficio QUILLA -16-063999 de 3 de junio de 2016, la Asesora de Despacho de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, solicita al Jefe de la Oficina de Control Urbano, realizar una visita técnica en el inmueble ubicado en la Carrera 42G No.82-65, apartamento 12 a efectos de verificar si existen infracciones urbanísticas en el citado inmueble, tomando como referencia el expediente 047-16 y como asunto, el auto No. 0449 de 2016 (páginas 235 y 299 del expediente administrativo) .

No puede soslayarse el hecho que, que la petición y queja de perturbación visual, invasión de área privada, instalación de equipos con antena, ubicación de aire acondicionado sin protección alguna, presentada por el señor Vicente Vargas Vesga, como propietario del apartamento 12 es contra el señor Onofre Campo Olivares, propietario del apartamento 24 y la inspección ocular solicitada, no va dirigida a inspeccionar su apartamento, pues como se evidenció en el proceso, va dirigida a verificar su denuncia, por tal razón, la solicitud de la Asesora de Despacho de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, contenida en el Oficio QUILLA -16-063999 de 3 de junio de 2016, no puede ir dirigida expresamente a realizar una visita técnica en el apartamento No. 12, propiedad de quien presenta la queja.

11. El día 1º de agosto de 2016 el Arquitecto Iván Cabrera Moreno Jefe de la Oficina de Control Urbano, realiza visita técnica (inspección ocular) en el apartamento 12 del Edificio Yuri ubicado en la carrera 42G No. 82-51, propiedad del señor Vicente Vargas Vesga. En el informe de Inspección Ocular No. 0869 de 2016, el Jefe de Oficina Control Urbano, informa lo siguiente⁹:

(...).

... donde se evidenció: que existe una edificación Multifamiliar, preexistente de dos (02) plantas con más de 37 años de construida según lo manifestado por los residentes. Se pudo evidenciar que en el apto No. 12 de este conjunto se observó el cambio de hipérbola para evitar la caída de aguas lluvias en esta zona por calados de vidrios o cristal no amerita licencia de construcción, por lo tanto no se puede determinar si hubo o no infracción urbanística por ser una construcción antigua y adicionalmente no se evidencia actividad constructiva como tampoco se observó que haya realizado una construcción reciente, por lo anterior se puede determinar que la edificación por tener un cierto grado de antigüedad y por las normas vigentes de caducidad de estos hechos no amerita una actuación administrativa.

12. Se observa en el expediente administrativo que, al igual que ocurrió con el Auto No. 0449 de 27 de mayo de 2016, se echa de menos prueba de las correspondientes constancias de notificación al señor Onofre Alejandro Campo Olivares o a su apoderado,

⁹ Folios 289-293 del expediente administrativo.

donde se verifique que le hubieren puesto en conocimiento y/o corrido traslado del Acta de visita No. 0596 de agosto 01 de 2016. Tampoco se le corrió traslado o se le puso en conocimiento al aquí demandante del Informe de Inspección Ocular No. 0869 de 2016, para que ejerciera su derecho de defensa, lo que sí ocurrió en las actuaciones iniciales del procedimiento administrativo.

13. Mediante el Oficio QUILLA -16-096163 de 2 de agosto de 2016 el Jefe de Oficina Control Urbano remite a la Asesora de Despacho de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, el Informe de Inspección Ocular No. 0869 de 2016. (páginas 289-297 del expediente administrativo).

14. Acto seguido, la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla expidió la Resolución No. 1816, de fecha 13 de diciembre de 2016¹⁰, mediante la cual se tomó la decisión administrativa de archivar del proceso sancionatorio radicado No. 047-16, contra Vicente Vargas Vesga, decisión que se tomó con el siguiente fundamento jurídico:

“(…)De conformidad con las pruebas que obran en el proceso, este Despacho procede a determinar que en el predio ubicado en la CARRERA 42G No. 82 - 51 Apto 12 de propiedad del señor Vicente Vargas Vesga, no se encontró actividad constructiva, ni se encontró mérito alguno para seguir el proceso de la referencia, teniendo en cuenta que la construcción data de 37 años de antigüedad, tal como se corroboró en la inspección ocular C.U No. 0869-2016, por lo que se procederá a archivar la investigación toda vez que no existe mérito para seguir con la investigación, por no haber infracción urbanística en el proceso de la referencia”.

Es de anotar, que en el artículo tercero de la citada resolución No. 1816, de fecha 13 de diciembre de 2016, se estableció que en contra de la decisión adoptada *no procede recurso alguno*.

4.5. Caso Concreto

Visto el contenido de la demanda y atendiendo el problema jurídico y fijación del litigio planteado en la audiencia inicial, advierte el Despacho que la inconformidad del demandante la fundamenta en la violación del debido proceso en el trámite sancionatorio seguido por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla adelantada en contra del mismo actor y el señor Vicente Vargas Vesga, al introducir, después de haber cerrado el periodo probatorio y la etapa de alegatos de conclusión, el decreto de nuevas pruebas (para el caso, la praxis de una nueva visita técnica y la valoración de nuevas pruebas solicitadas por el señor Vicente Vargas en derecho de petición). Dicha decisión, no fue objeto de notificación ni traslado al señor Onofre Alejandro Campo Olivares, no obstante éste mismo ser tenido como investigado dentro del mismo proceso administrativo, y en el que se dispuso la absolución del señor Vicente Vargas Vesga.

Lo anterior, al considerar que no se observó adecuadamente el procedimiento que adelantó la Administración Distrital y del que se advierte la vulneración al debido proceso y el derecho de defensa del demandante, por no haberle notificado al señor Onofre Alejandro Campo Olivares el auto que ordenó la práctica de nuevas pruebas, en particular, de una nueva visita técnica al predio (inspección ocular), posterior a haberse cerrado el periodo probatorio y los alegatos de conclusión. De contera, se observó claramente que este segundo informe técnico no fue objeto de traslado al hoy

¹⁰ Páginas 309-315 del expediente administrativo contenido en el archivo 4.NYR 2017-00179-EXP. ADM.pdf.

demandante señor Onofre Alejandro Campo Olivares, para que éste pudiese ejercer sus derechos de defensa y contradicción, además de pretermitir la etapa de alegatos de conclusión, posterior a ordenar una nueva visita técnica de inspección ocular, teniendo en cuenta que ya se había realizado y valorado una visita anterior, en la que sí se sugería la violación de las normas urbanísticas.

Así entonces, se tiene que, sumariamente, las actuaciones administrativas relevantes adelantadas por el Distrito de Barranquilla – Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, fueron las siguientes:

- Expedición del Informe Técnico No. 0059 de 2016, que se presentó previa visita de verificación del Inmueble realizada según acta de visita No 0013 de 28 de enero de 2016 (Exp. Adm Páginas 7,8 y 9 y 59-61 ibídem).
- Auto de Averiguación preliminar (11 de marzo de 2016). (páginas 73-83 exp. Administrativo)
- Auto de Formulación de cargos (12 de abril de 2016) (páginas 89-94 del expediente administrativo).
- Auto que cierra periodo probatorio y da traslado para alegatos (4 de mayo de 2016). (página 125 del expediente administrativo).
- El señor Vargas Vesga y su apoderado presentan escrito de alegatos de conclusión, dentro del proceso sancionatorio radicado No. 047 de 2016, mediante memoriales con Radicación No. EXT –QUILLA -16-054182 y No. EXT-QUILLA – 060671 de fechas 6 y 23 de mayo de 2016 (páginas 240-269 del expediente administrativo)
- El señor Vicente Vargas Vesga presenta derecho de petición el 12 de mayo de 2016 en el que solicitó nueva inspección ocular y que se tuviera como prueba documental lo resuelto por el Juzgado 14 Civil Municipal den Sentencia del 24 de junio de 2015, a instancias de un proceso verbal (folios 131 al 148 del expediente administrativo).
- Auto 0449 que atendiendo al derecho de petición de Vicente Vargas Vesga, resuelve tener como prueba documental la sentencia del Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla y oficia a Control Urbano para verifique infracciones urbanísticas Ocular (27 de mayo de 2016) (expediente administrativo páginas 149 a la 153 y 299 al 303).
- Se expide Oficio No. QUILLA - (16-063999 de junio 3 de 2016 - comunicación de Auto que ordena visita técnica a perito (página 235 del expediente administrativo).
- Se realiza informe y Acta de Inspección Ocular (01 de agosto-2016) (páginas 290-295 del expediente administrativo).
- Se comunica realización de Inspección Ocular a Asesora de Despacho (Oficio QUILLA-16-096163 (2 de agosto de 2016) (folio 289 del expediente administrativo).
- Se Expide Acto Administrativo Resolución 1816 del 13 de diciembre de 2016, por la cual se toma una decisión administrativa de archivar el proceso sancionatorio (páginas 309 a la 315 del expediente administrativo).

Es claro para este Despacho, que los argumentos expuestos en la demanda por el actor, además de encaminarse a demostrar la infracción al régimen urbanístico en la que pudo haber incurrido el demandado señor Vicente Vargas Vesga, se advierte principalmente la acusación respecto del procedimiento sancionatorio adelantado por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, en la que presuntamente se desconocieron prerrogativas constitucionales.

En tal sentido el Despacho debe analizar si las actuaciones llevadas a cabo por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, dentro del proceso administrativo sancionatorio, se desarrollaron con sujeción a la Constitución y la Ley, respetando el debido proceso, tal como lo disponen los artículos 6, 29 y 209 de la Carta Política y el artículo 3° del CPACA.

Previo a abordar el asunto puesto a consideración, es del caso precisar que de conformidad con el artículo 108 de la Ley 388 de 1979, aplicable para la fecha de ocurrencia de los hechos objeto de estudio (año 2015), se establecía que para la imposición de las sanciones urbanísticas, debían observarse los procedimientos previstos en el C.C.A.(hoy CPACA); por lo que, a la luz de dichas disposiciones, se verificará la actuación de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla.

Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que la actuación administrativa seguida por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, se adelantó, como consecuencia de la intervención al inmueble ubicado en la carrera 42G No. 82-51 *Edificio Yuri*, del Distrito de Barranquilla, que consistió, conforme a las diligencias allegadas, en la construcción de las obras en las zonas comunes y el muro medianero de la casa contigua ubicada en la Carrera 42G No.82-65 de parte del señor Vicente Vargas Vesga, todo ello sin contar con la respectiva licencia de construcción de las autoridades del Distrito.

Así entonces, en relación a la actuación administrativa desarrollada por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, tenemos lo siguiente:

Una vez identificada cada etapa del proceso administrativo sancionatorio iniciado en contra de los señores Vicente Vargas Vesga y Onofre Campo Olivares, se procederá a revisar en cada una la observancia de las normas constitucionales y legales aplicables:

1. El inicio del proceso administrativo sancionatorio, se basó en el **"Informe técnico No. 0059-2016 etapa de indagación preliminar-infracción urbanística inmueble carrera 42G No. 82-51"** elaborado por el Técnico Operativo Galo Barrios Suarez y el Jefe de Oficina Control Urbano Iván Cabrera Moreno de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, informe realizado según visita técnica de 28 de enero de 2016.
2. Con fundamento en el informe elaborado por el Técnico Operativo Galo Barrios Suárez y el Jefe de Oficina Control Urbano Iván Cabrera Moreno de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, la Asesora de Despacho de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, Dra. Paola Serrano Zapata, expidió auto de averiguación preliminar, donde se dio por iniciada la actuación administrativa, la cual es notificada personalmente a las partes (denunciantes y denunciado) el día 15 de marzo de 2016, encaminada al esclarecimiento de los hechos.

En tal razón, se dispuso tener como pruebas los documentos, informes y diligencias practicadas hasta ese momento, comunicar y vincular al proceso al presunto responsable y expedir el Auto de 12 de abril de 2016 donde se formula el pliego de cargos No 0113. Dicha determinación, fue notificada a las partes en legal forma.

3. Es así que el 12 de abril de 2016, la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, formuló el pliego de cargos No. 0113, en contra de los señores Vicente Vargas Vesga, en calidad de propietario del apartamento 12 del Edificio Yuri ubicado en la carrera 42G No. 82-51 y el señor Onofre Campo Olivares, en calidad de poseedor, por infringir presuntamente las disposiciones establecidas en el numeral 3º del artículo 2º de la ley 810 de 2003, relacionada con construir un área de 16.63 Mts2 sin licencia.

En la referida resolución se dispuso conceder un término de 15 días, siguientes a la notificación, para que los investigados presentaran sus descargos, solicitaran o aportaran las pruebas que pretendieran hacer valer, además se indicó que, dicha decisión debía notificarse a las partes y que no procedía recurso alguno.

❖ **De la notificación del pliego de cargos y los descargos.**

El artículo 47 del CPACA, establece que dicho acto deberá ser notificado personalmente a las partes en los términos del artículo 66 a 69 de la ley 1437 de 2011 y que contra dicha decisión no procede recurso alguno.

Revisado el expediente se observa que el pliego de cargos le fue notificado en forma personal a las partes, así entonces, el señor Vicente Vargas Vesga, mediante apoderado radicó memorial de descargos, presentando la excepción de cosa juzgada, sustentado en que los hechos expuestos por el señor Onofre Campo Olivares, fueron objeto de debate jurídico por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, allegando al expediente administrativo como prueba la mencionada sentencia.

Es de anotar, que en el capítulo VI y en el artículo tercero del pliego de cargos se indicaron las pruebas allegadas al expediente, cumpliéndose el procedimiento del artículo 48 del CPACA.

Mediante Oficio QUILLA-16-043563 de 26 de abril de 2016, notificado personalmente al señor Vicente Vargas Vesga, la Asesora de Despacho de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, Dra. Paola Serrano Zapata resolvió la solicitud del apoderado del señor Vicente Vargas Vesga, decidiendo negar la excepción de cosa juzgada propuesta y declarar la incompetencia del Despacho de la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de darle cumplimiento al fallo proferido por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, reiterándole que el proceso que se tramita contra su poderdante es un proceso sancionatorio por violación de normas urbanísticas y no una queja por perturbación, que fue lo que definió el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla.

❖ **Del traslado para alegar de conclusión.**

Mediante auto No. 0344 de 4 de mayo de 2016, se procedió a correr traslado a las partes para que alegarán de conclusión, cerrándose el periodo probatorio, ordenando comunicar a las partes la decisión tomada para que conforme a lo señalado en el artículo 48 de la ley

1437 de 2011, pudieran controvertir las actuaciones administrativas adelantadas en el expediente.

El señor Vicente Vargas Vesga, obrando en su propio nombre, presentó un escrito de alegatos de conclusión, en memoriales del 6 y 23 de mayo de 2016, radicados EXT – QUILLA -16-054182 y No. EXT-QUILLA – 060671 de fechas 6 y 23 de mayo de 2016 (páginas 240-269 del expediente administrativo), mientras que el escrito calendado 12 de mayo de 2016 no alude a los alegatos de conclusión propiamente dichos, sino que elevó una petición en la que insistió en que se diera cumplimiento a la decisión tomada por el Juzgado Catorce Civil de Barranquilla en la sentencia del 24 de junio de 2015 contra el señor Onofre Campo Olivares y se decretara una nueva inspección ocular, pese a que ya se había proferido decisión de dar por precluido el período probatorio y se había desestimado dar cumplimiento a la tantas veces mencionada sentencia del Juzgado 14 Civil Municipal.

❖ **Del acto administrativo que puso fin a la actuación administrativa.**

El artículo 49 de la ley 1437 de 2011 dispone:

Contenido de la decisión. El funcionario competente proferirá el acto administrativo definitivo dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de los alegatos.

El acto administrativo que ponga fin al procedimiento administrativo de carácter sancionatorio deberá contener:

- 1. La individualización de la persona natural o jurídica a sancionar.*
- 2. El análisis de hechos y pruebas con base en los cuales se impone la sanción.*
- 3. Las normas infringidas con los hechos probados.*
- 4. La decisión final de archivo o sanción y la correspondiente fundamentación.*

De conformidad con la disposición citada, una vez presentado los alegatos, la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, contaba con 30 días para proferir la decisión que ponía fin a la actuación administrativa No. 047 de 2016.

Ahora bien, revisando el expediente administrativo, en particular lo actuado con posterioridad al auto que corre traslado para alegar de conclusión, se encontraron las siguientes actuaciones, que para este Despacho se constituyen en conductas que se apartan del debido proceso administrativo, contenido en el artículo 29 de la Constitución Nacional y los artículos 47, 48 y 49 de la ley 1437 de 2011, tal y como se detallan a continuación:

❖ **De la orden de un nuevo período probatorio.**

Como se anotó en precedencia, el señor Vicente Vargas Vesga presentó derecho de petición de 12 de mayo de 2016 con radicación EXT-QUILLA-16-056226, donde sustenta una queja en contra del señor Onofre Campo Olivares, por perturbación de la posesión, en el cual solicita la praxis de una inspección ocular en el inmueble ubicado en la carrera 42G No. 82-51 y la expedición de un acto administrativo que dé cumplimiento a sentencia proferida por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla en contra del señor Campo Olivares. Para sustentar el derecho de petición presentado, anexa un registro fotográfico y

la audiencia en que dictó sentencia el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla. (folios 131 al 148 del expediente administrativo).

Se itera que el documento presentado el 12 de mayo de 2016, no hace alusión alguna al expediente sancionatorio No. 047 de 2016, ni dicho escrito expresa que ha presentado como alegatos de conclusión, en tanto que debe observarse que tales alegatos fueron presentados por su apoderado los días 6 y 23 de mayo de 2016, con radicados EXT – QUILLA -16-054182 y EXT QUILLA -16-060671, respectivamente; además de la lectura del contenido de la queja contenida en derecho de petición, se observa que los hechos narrados, muy poco tienen que ver con la investigación en contra del peticionario y del señor señores Campo Olivares, su contenido es concretamente una queja que pretende se inicie una investigación en contra del señor Onofre Campo Olivares. En lo atinente al cumplimiento de la decisión proferida por el Juzgado 14 Civil Municipal de Barranquilla, esta fue resuelta en su oportunidad por la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla.

Por fuera de todo procedimiento administrativo y con fundamento en una petición que nada tiene que ver con la investigación sancionatoria 047 de 2016, la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla, expidió el auto No. 0449 de 27 de mayo de 2016, mediante el cual se resuelve una solicitud de prueba, tomando para tales efectos el derecho de petición presentado por el señor Vicente Vargas Vesga el día 12 de mayo de 2016, radicado con el número EXT-QUILLA-16-056226.

De otro lado se tiene que, de conformidad con los artículos 47, 48 y 49 de la ley 1437 de 2011, una vez vencido el término de traslado para alegar el funcionario investigador debe proferir el auto que ponga fin a la actuación administrativa. No obstante el ente investigador, en lugar de ponerle fin a la actuación dispuso abrir un nuevo periodo probatorio, lo que es contrario a derecho, en tanto que se reviven oportunidades procesales ya agotadas y no se le dio oportunidad al señor Onofre Campo Olivares de controvertir esa decisión, teniendo en cuenta su calidad de parte y la afectación directa a sus intereses que se derivaba de la decisión de la Secretaría de Control Urbano del Distrito de Barranquilla, configurandose la violación al debido proceso que alega la parte actora.

Del análisis del contenido del auto No. 0449 de 27 de mayo de 2016, se observan las siguientes irregularidades:

- Se expidió un nuevo periodo de prueba, después de haber fenecido el término de traslado para alegar, violando lo dispuesto en los artículos 48 y 49 del CPACA.
- No se ordenó su notificación personal o por Estado o cualquier otro medio, sólo en su artículo 3º se advierte que el expediente se encuentra a disposición de las partes, omitiendo la notificación al señor Onofre Campo Olivares, quien tenía la calidad de parte en el proceso administrativo, conducta ésta que viola el principio de publicidad y el derecho de defensa.
- Su fundamento es un documento que se introdujo extemporánea e ilegalmente al expediente, al no haber sido presentado como alegatos de conclusión o como complemento de estos y los hechos que describe no guardan relación con la investigación 047 de 2016.

- Es de anotar que en el inciso cuarto de la parte considerativa del auto que se analiza, la funcionaria investigadora manifestó que se ofició a la Oficina de Control Urbano para que verificara si existe infracciones urbanísticas en el apartamento 24 del edificio Yuri ubicado en la carrera 42G No. 82-51.

Posterior al auto de prueba No. 0449 de 27 de mayo de 2016, y ya fuera del contexto del procedimiento legal, la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla expidió el oficio QUILLA -16-063999 de 3 de junio de 2016, en el cual solicitó al Jefe de Oficina Control Urbano, realizar una visita técnica en el inmueble ubicado en la Carrera 42G No.82-65, apartamento 12 a efecto de verificar si existían infracciones urbanísticas en el citado inmueble, tomando como referencia el expediente 047-16 y como asunto, el auto No. 0449 de 2016.

Del análisis del contenido del oficio QUILLA -16-063999 de 3 de junio de 2016, se observa que:

- Se ordenó una prueba por fuera del periodo probatorio y posterior al traslado para alegar.
- Desconoce lo dispuesto en auto de prueba No. 0449 de 27 de mayo de 2016, al ordenar la visita técnica e inspección ocular al apartamento 12 del inmueble ubicado en la Carrera 42G No.82-65, cuando en el numeral *cuarto* de la parte considerativa del referido auto, se manifestó que la verificación se realizaría en el apto 24 y no el 12.
- Con la orden de visitar nuevamente el apartamento 12, se ordenó obtener un nuevo informe de inspección ocular, lo cual es violatorio del ordenamiento jurídico en materia procedimental, como se dijo anteriormente por haber precluido el período probatorio.
- Se omitió notificar al señor Onofre Alejandro Campo Olivares la fecha de la visita, para que estuviese presente en dicha diligencia y pudiese ejercer sus derechos de contradicción y defensa, que como parte y directo afectado le asisten.

❖ **Del nuevo informe Técnico de Inspección Ocular**

El Jefe de la Oficina de Control Urbano realizó visita el 01 de agosto de 2016, al apartamento 12 del inmueble ubicado en la Carrera 42G No.82-65, que se describe en acta de visita No. 0596 y posteriormente realizó el informe Técnico de Inspección Ocular C.U No. 0869-2016, en donde manifiesta lo siguiente:

“(…)Se pudo evidenciar que en el apto No. 12 de este conjunto se observó el cambio de hipérbola para evitar la cuida de aguas lluvias en esta zona por calados de vidrios o cristal no amerita licencia de construcción, por lo tanto no se puede determinar si hay o no infracción urbanística por ser una construcción antigua y adicionalmente no se evidencia actividad constructiva como tampoco se observó que haya realizado una construcción reciente, por lo anterior se puede determinar que la edificación por tener un cierto grado de antigüedad y por las normas vigentes de caducidad de estos hechos no amerita una actuación administrativa”.

Este informe de Inspección Ocular C.U No. 0869-2016, no fue objeto de notificación y traslado al señor Onofre Campo Olivares, quien al igual que el señor Vicente Vargas funge en el proceso administrativo como investigado, para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción, lo cual es violatorio del debido proceso administrativo.

Al revisar el contenido del informe, llama además poderosamente la atención de este Despacho que, un experto técnico no se limite al objeto de su experticia, sino que vaya más allá y consigne conclusiones que son del resorte exclusivo del funcionario investigador, que implica además interpretaciones jurídicas que en principio le estarían vedadas, como lo es afirmar que por tener la edificación cierta antigüedad y por las normas vigentes de caducidad no amerita una actuación administrativa.

Del análisis del contenido de la Inspección Ocular C.U No. 0869-2016, se observa lo siguiente:

- El traslado que se dio en el auto de prueba No. 0449 de 27 de mayo de 2016, para verificar infracción urbanística, era para el apartamento 24 del edificio Yuri y no para el apartamento 12.
- El informe de Inspección Ocular C.U No. 0869-2016, reemplazó, sin ninguna justificación legal, el Informe de Técnico No. 0059-2016, no observándose las razones o motivos por los cuales no se debería otorgar a la anterior inspección ocular e informe que de ella derivó, el valor probatorio que debía tenerse en cuenta para la toma de la decisión de fondo.
- Existe total contradicción del Jefe de la Oficina de Control Urbano, porque en su momento adopto el Informe Técnico No. 0059-2016, donde se describe la construcción de 16,63 Mt2 sin licencia y después expide un informe manifestando que *“no amerita licencia de construcción, por lo tanto no se puede determinar si hay o no infracción urbanística por ser una construcción antigua y adicionalmente no se evidencia actividad constructiva como tampoco se observó que haya realizado una construcción reciente”*.

De lo anterior entonces se vislumbra en el asunto en estudio, que no solo se desconoció el postulado constitucional de las formas propias de cada juicio (debido proceso formal), sino también las expresiones que tienen que ver con el núcleo esencial del ejercicio pleno del derecho de defensa y contradicción, los que involucra el derecho a ser debidamente notificado de las actuaciones administrativas, el derecho a conocer la prueba, a solicitar la prueba, a participar en ella, a contradecirla, a poder probar con ella, y a que la misma sea practicada en debida forma y valorada objetivamente y hacer una valoración de todo lo actuado, a través de los alegatos de conclusión.

Ahora bien, en el presente proceso en la audiencia inicial celebrada el 09 de octubre de 2018¹¹, el Despacho ordenó una inspección Judicial con acompañamiento de perito, el cual fue designado mediante auto de 13 de noviembre de 2018 y correspondió al Arquitecto Hernando J. Pardo Vásquez¹².

¹¹ Véase audiencia de pruebas minuto 10:00 de la grabación archivo 2017-0079-00AI20181009102414.wmv

¹² Páginas 25-27 del archivo digitalizado 3.NYR 2017-00179-FIJA FECHA AI-ACTA AI-DESIGNA PERITO - FIJA FECH INSPECC JUD. ACTA INSP JUD INFORME PERITO.pdf

El perito Arquitecto Hernando J. Pardo Vásquez, rindió informe el 26 de febrero de 2019¹³, mismo que fue sustentado en la audiencia de pruebas y con el registro fotográfico allegado como anexos, del que se extrae que existió construcción en áreas comunes, e intervención y utilización de muro medianero para soportar losa y cubierta en adosamiento del apartamento No. 12 y adosamiento lateral y de fondo en el citado apartamento que afecta y desvaloriza el apartamento 24 propiedad del señor Onofre Campo Olivares, las conclusiones del perito, no pudieron ser desvirtuadas por la defensa del Distrito de Barranquilla ni del señor Vicente Vargas Vesga.

El Despacho procedió a cotejar el informe técnico rendido dentro de la actuación administrativa sancionatoria No. 0059-2016 cuyo soporte fue el acta de visita No 0013 de 28 de enero de 2016 y el Dictamen Pericial realizado por perito Arquitecto Hernando J. Pardo Vásquez dentro de este proceso:

Informe Técnico 0059-2016	Dictamen Pericial
<p>En el acta de visita 0013 de 2016, el arquitecto Galo Barrios Suarez en el ítem <u>Descripción de lo Observado</u> manifiesta a puño y letra:</p> <p><i>En la visita se pudo observar que el propietario del apartamento 12 del inmueble ubicado en la Carrera 42G No.82-65, <u>construyó sobre el retiro lateral y el de fondo una cubierta con el fin de ampliar la vivienda,</u> violando normas urbanísticas.</i></p>	<p>En el Dictamen Pericial realizado por perito Arquitecto Hernando J. Pardo Vásquez, en el ítem 3 Hallazgos encontrados, manifiesta:</p> <p><u>3.1 ADOSAMIENTO LATERAL. En la inspección ocular practicada al inmueble objeto de la Litis se encontró adosamiento lateral colindante con el predio</u> oeste propiedad de FERNANDO BUITRAGO GONZÁLES. <u>Este adosamiento se presenta en el área de retiro lateral exigido y tiene una extensión aproximada de 23,75 metros. Para darse este adosamiento se tuvo que correr el muro lateral o el paramento que limitaba la sala-comedor del primer piso el cual con demolición y extensión se prolonga ahora hasta el muro lindero del predio colindante con el Señor FERNANDO BUITRAGO GONZALES. Para cubrir el área generada por este adosamiento se utilizó losa aligerada la cual se apoya estructuralmente sobre muro lindero.</u> Se observan en esta inspección ocular bloques de vidrio Instalados en placa de concreto que permiten la entrada de luz solar a la sala-comedor del primer piso. Igual en esta área de adosamiento se instalaron láminas translúcidas acrílicas y láminas de eternit (Ver fotografía 1)</p>

De lo anterior se observa las coincidencias de lo consignado por cada perito; el realizado por el señor Galo Barrios Suárez funcionario de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla descrito en el acta de visita 0013 de 2016 y el realizado por el perito Arquitecto Hernando J. Pardo Vásquez, nombrado por el Despacho de la lista de auxiliares de la justicia, dictámenes que contradicen el dictamen o Informe de Inspección Ocular No. C.U No. 0869-2016.

Cabe anotar que al presentar al interior del presente medio de control los alegatos de conclusión, el apoderado de la parte actora señaló varias objeciones en cuanto a los argumentos del perito al sustentar el dictamen en audiencia de pruebas del 8 de

¹³ Ibídem, páginas 77-110

septiembre de 2020¹⁴. Sin embargo, tales objeciones no resultan válidas en tanto que el artículo 220 del CPACA (anterior a las modificaciones de la Ley 2080 de 2021) señala en su numeral segundo que el momento procesal para objetar el dictamen era en desarrollo de la audiencia de pruebas, donde las partes tenían la oportunidad para pedir aclaración y/o adición, e incluso objetarlo, lo cual no se hizo en el desarrollo de dicha diligencia.

Así entonces, de todo lo anterior se tiene que, efectivamente la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, al dar apertura a un nuevo periodo probatorio, sin notificación alguna, al ordenar y aceptar una prueba como lo es Informe de Inspección Ocular No. C.U No. 0869-2016, violó el debido proceso administrativo contenido en los artículos 48 y 49 del CPACA, al señor Onofre Campo Olivares, por ser éste parte en el proceso administrativo.

Es de anotar que el último inciso del artículo 29 de la Constitución Nacional dispone:

“Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

Así las cosas, aplicando la disposición constitucional antes referida al proceso sancionatorio No. 047-16, tenemos que es ilegal y, por esta circunstancia nula, dicha prueba. Así mismo el auto No. 0449 de 27 de mayo de 2016, que abre un nuevo periodo probatorio y el Informe de Inspección Ocular No. C.U No. 0869-2016, son violatorios del debido proceso administrativo del señor Onofre Campo Olivares, razón por la cual se dispondrá declarar su nulidad.

❖ **De la decisión de cierre de la actuación administrativa sancionatoria 047-16.**

Es pertinente manifestar que posterior al nuevo periodo probatorio decretado mediante auto No. 0449 de 27 de mayo de 2016, no se concedió traslado para alegar.

Mediante Resolución No. 1816 de 13 de diciembre de 2016, el Secretario de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, decidió ordenar el archivo de la actuación administrativa adelantada dentro del expediente No. 047-16, en contra del señor Vicente Vargas Vesga.

El artículo Tercero de la Resolución No. 1816 de 13 de diciembre de 2016, dispuso que contra la decisión proferida no procedía ningún recurso, coartándole la oportunidad al quejoso Onofre Campo Olivares de ejercer su derecho de defensa, violando con ello el contenido de los artículos 74 y 75 del CPACA.

El fundamento jurídico y probatorio en que se soportó la decisión de archivo de la actuación administrativa 047-16 fue el siguiente:

III CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De conformidad con las pruebas que obran en el proceso, este Despacho procede a determinar que en el predio ubicado en la CARRERA 42G No. 82 - 51 Apto 12 de propiedad del señor Vicente Vargas Vesga, no se encontró actividad constructiva, ni se encontró mérito alguno para seguir el proceso de la referencia, teniendo en cuenta que la construcción data de 37 años de

¹⁴ Véase el archivo 2017-00179 Alegatos de Conclusión Vicente Vargas Vesga

*antigüedad, **tal como se corroboró en la inspección ocular C.U No. 0869-2016, por lo que se procederá a archivar la investigación** toda vez que no existe mérito para seguir con la investigación, por no haber infracción urbanística en el proceso de la referencia.*

(Resalta el Despacho).

Se observa que la decisión de archivo se soporta en el Informe de Inspección Ocular No. C.U No. 0869-2016, el cual en el acápite que antecede, el Despacho demostró su ilegalidad y por consiguiente su nulidad de pleno derecho por haber sido obtenido con flagrante violación al debido proceso, en consecuencia al basarse la decisión de archivo contenida en la Resolución No. 1816, de 13 de diciembre de 2016 en una prueba ilegal y nula, el acto administrativo definitivo de igual forma está viciado de nulidad y así se declarará en la parte decisiva de la presente sentencia.

En ese orden de ideas, se reitera, que no solo se desconoció el postulado constitucional de las formas propias de cada juicio (debido proceso formal), sino también las expresiones que tienen que ver con el núcleo esencial del ejercicio pleno del derecho de defensa y contradicción, los que involucran el derecho a ser debidamente notificado de las actuaciones administrativas, el derecho a conocer la prueba, a solicitar la prueba, a participar en ella, a contradecirla, a poder probar con ella, y a que la misma sea practicada en debida forma y valorada objetivamente y hacer una valoración de todo lo actuado, a través de los alegatos de conclusión.

Por lo tanto, y debido a que la presunción de legalidad del acto administrativo sancionatorio enjuiciado fue desvirtuada, por trasgresión al debido proceso y al derecho de defensa del administrado, lo procedente es su declaratoria de nulidad.

4.5.1. Restablecimiento del derecho.

En cuanto al restablecimiento pretendido por el actor con la demanda, el Despacho considera:

No obstante, se demostró en el proceso que la actuación administrativa objeto de este litigio es violatoria de las normas en que debía fundarse, razón por la cual es procedente declarar su nulidad, esta circunstancia no impide a la administración rehacer las actuaciones administrativas pertinentes.

En atención a lo anterior, se declarará la nulidad del auto **No. 0449 de 27 de mayo de 2016**, del **Acta de Visita No. 0596 de agosto 01 de 2016**, y del **Informe de Inspección Ocular No. 0869 de 2016**, mientras se dejarán incólumes las actuaciones preliminares, hasta la promulgación del auto **No. 0344 de 4 de mayo de 2016**, que corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y cerró el periodo probatorio, inclusive, en tanto que, hasta ese momento procesal, el actuar de la accionada estaba ajustada a derecho y conforme al debido proceso.

De otra parte, ante la Solicitud que formuló la parte demandante a título de restablecimiento del derecho, consistente en ordenar reconocer y pagar 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de daños morales y la suma de \$18.114.150.00 por concepto de daños materiales, el Despacho procede a estudiar dicha pretensión.

Del dictamen pericial y de la sustentaciones presentadas por la parte actora en la audiencia de pruebas del día 8 de septiembre de 2020, no se puede establecer y cuantificar la alegada afectación al demandante con ocasión de construcciones realizadas por el señor Vicente Vargas Vesga. Respecto de la afectación en la humanidad del demandante que sea susceptible de ser resarcida, no existe ningún sustento probatorio que demuestre que la parte demandante padeció alguna afectación psicológica o física.

En la inspección judicial con la presencia del profesional arquitecto, prueba que se decretó en audiencia inicial, la parte solicitante formuló la petición de la mencionada prueba con la finalidad de *consolidar y determinar los perjuicios Materiales y Morales*¹⁵. En la inspección judicial llevada a cabo el 12 de febrero de 2019 en la dirección de los inmuebles materia de la presente Litis, se iteró la finalidad de la inspección judicial con presencia de perito que cuya finalidad ha sido:

*(...) “(i) determinar los perjuicios que la construcción presuntamente ilegal de la que se da cuenta en la demanda, le ha causado al demandante, así como establecer si este se encuentra expuesto a algún peligro cada vez que llueve en la ciudad de Barranquilla y (ii) si la modificación y ampliación de la vivienda multilateral de 2 pisos y la construcción de losa en retiro lateral y del fondo, que según se señala el expediente administrativo a folio 3 del cuaderno 1, ha ocasionado o se encuentra actualmente causando perjuicios en el inmueble contiguo, el cual es de propiedad del accionante y se encuentra ubicado en la carrera 42G No. 82-65 de Barranquilla”*¹⁶

Como resultado de lo anterior, se consignó en el acta de inspección judicial una pregunta al actor, alusiva a que si es cierto que el predio del mismo se inunda cuando llueve y éste respondió afirmativamente; que además de ello, *“en el sumidero de la canaleta que sirve de desagüe, se acumula hojarasca, producto del follaje de un árbol de mango ubicado en el patio contiguo; que, además, las aguas pluviales se acumulan debido al taponamiento ocasionado por un muro que se observa”*¹⁷.

En la audiencia de pruebas llevada a cabo el 8 de septiembre de 2020, el Perito Arquitecto Hernando de Jesús Pardo Vásquez presentó la sustentación de su dictamen, allí, expresó que los adosamientos obstruyen la ventilación y dificultan la eventual evacuación del inmueble en caso de urgencia. En cuanto a cuantificar la magnitud de los daños, adujo el auxiliar de la justicia que se requiere de una peritación de un evaluador, que puede ser por parte de un perito de la Lonja (minutos 55:20 a 01.00:52 de la grabación de audio y vídeo de la audiencia de pruebas) respecto de la afectación de la ventilación en áreas de retiro y en el avalúo del predio afectado (apartamento 12) afirmó que hay desvalorización por las obras no autorizadas y la afectación al diseño original, lo cual ratificó en dicha audiencia.

No obstante, lo anterior, ni en el acta de la audiencia de pruebas o su grabación de audio y vídeo, ni en el informe del peritaje y la sustentación del mismo, en la mencionada audiencia de pruebas del 8 de septiembre de 2020, el citado auxiliar de la Justicia señaló de manera clara y precisa la magnitud de dichos daños ni los cuantificó.

¹⁵ Libelo de demanda, Acápites de Pruebas Punto 3º Página 27 del archivo 1.NYR 2017-00179-DDA Y ANEXOS.pdf

¹⁶ Páginas 73-75 del expediente digital archivo 3.NYR 2017-00179-FIJA FECHA AI-ACTA AI-DESIGNA PERITO - FIJA FECH INSPECC JUD. ACTA INSP JUD INFORME PERITO.pdf

¹⁷ Archivo 3.NYR 2017-00179-FIJA FECHA AI-ACTA AI-DESIGNA PERITO - FIJA FECH INSPECC JUD. ACTA INSP JUD INFORME PERITO.pdf, páginas 73-75.

Así entonces, pese haberse señalado por el experto que la parte actora ha sufrido daños materiales, consistentes en la devaluación del predio perteneciente al señor Onofre Alejandro Campo Olivares, éste no logró establecer en qué consistieron exactamente de manera clara y precisa, menos aún cuantificarlos.

Al respecto, en lo que atañe a los perjuicios materiales, consistentes en daño emergente y lucro cesante, conviene traer a colación lo expuesto por el Consejo de Estado – Sección Segunda, en reciente pronunciamiento, en el cual reiteró la línea jurisprudencial en esta materia¹⁸:

“(…) 1. Perjuicios materiales

Sobre la noción de los perjuicios materiales, el artículo 1614 del Código Civil, dispone:

“Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento.”

De acuerdo con lo anterior, el daño emergente supone un menoscabo sufrido al patrimonio de la víctima. Por su parte, el lucro cesante hace referencia a la ganancia que deja de percibirse, o la expectativa cierta económica de beneficio o provecho que no se realizó como consecuencia del daño”.

En lo que corresponde a la ocurrencia de los perjuicios morales alegados, no obra en el plenario elemento de convicción que lleve a concluir que el demandante haya sufrido afectación en su psiquis o algún daño inmaterial derivado de la conducta de los encausados, por ello, conviene citar lo que señaló el proveído en cita sobre tales perjuicios¹⁹

“(…) 2. Perjuicios morales

La condena por concepto de perjuicios morales entendidos como *“la afectación sufrida de bienes no patrimoniales que causa a una persona un acto contrario a derecho. Con su reconocimiento se busca compensar el dolor antijurídico, el impacto sentimental, que sufrió una persona como consecuencia del proceder del Estado”*²⁰, es procedente en la medida en que se encuentren acreditados dentro del proceso, por parte de quien alega haberlos sufrido, de acuerdo con lo previsto por el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil y 167 del Código General del Proceso²¹, carga procesal que no se observó en el caso concreto, puesto que la parte actora se limitó a formular dicha pretensión.

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION A Consejero ponente: WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ Bogotá, D.C., veintiuno (21) de abril dos mil dieciséis (2016). Rad. No.: 25000-23-25-000-2002-00526-01(1726-08)

¹⁹ Ibidem.

²⁰ 3 Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B”, sentencia del 12 de marzo de 2009, Radicación número: 44001-23-31-000-2003-00499-01(7150-05), Actor: Samuel Santander Lanao Robles, C.P.: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

²¹ 4 Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del 13 de septiembre de 2012, Radicación número: 76001-23-31-000-2007-00481-01(1604-09), Actor: Liana Fernanda Sierra Urbano y Otra, C.P.: Gerardo Arenas Monsalve.

Para el asunto en estudio, el demandante si bien alegó la ocurrencia de los perjuicios inmateriales en el libelo petitorio²², no los demostró en el desarrollo del proceso, razón por la cual no se accederá a dicha petición.

V. COSTAS

Se observó a lo largo del proceso que de la conducta de la parte vencida no se derivó la existencia de conductas tales como temeridad, irracionalidad absoluta en las pretensiones, dilación sistemática del trámite o deslealtad procesal.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

FALLA

Primero: Declárese la nulidad del acto administrativo contenido en de la Resolución **No. 1816 de 13 de diciembre de 2016** expedida por el Secretario de Control Urbano y Espacio Público Distrital de Barranquilla, mediante la cual resuelve ordenar el archivo de la actuación administrativa adelantada dentro del expediente **No. 047-16**, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

Segundo: Como consecuencia de lo anterior **ordénese** al Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, a continuar con la actuación administrativa, expidiendo dentro del término legal respectivo, el acto administrativo definitivo que culmine la actuación administrativa sancionatoria **No. 047-16**, en la que se tengan en cuenta las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia, sin que se deba tener en cuenta las piezas procesales de la **Resolución 1816 del 13 de diciembre de 2016**, declaradas nulas.

Tercero: Condénese al Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla a asumir el pago y a devolver el monto del valor cancelado al perito nombrado para que realizara el dictamen pericial, que fue de 1,5 salarios mínimos legales mensuales vigentes con la indexación correspondiente y al pago de Agencia en Derecho por valor de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a la fecha de presentación de la demanda.

Cuarto: Niéguese las demás súplicas de demanda.

Quinto: Esta sentencia se cumplirá conforme a lo dispuesto en los artículos 187 y del CPACA.

Sexto: Ordenar que una vez ejecutoriado este fallo se expidan las copias previstas en el artículo 114 del Código General del Proceso.

²² Numeral Quinto del Acápite de las pretensiones, página 3 del archivo *1.NYR 2017-00179-DDA Y ANEXOS.pdf*

*Radicado No.08-001-3333-006-2017-00179-00
Medio de control Nulidad Y Restablecimiento Del Derecho
Demandante: Onofre Alejandro Campo Olivares
Demandado: D.E.I.P. DE BARRANQUILLA – Vicente Vargas Vesga*

Séptimo: Ejecutoriada esta providencia háganse las anotaciones pertinentes en el programa informático «Justicia Siglo XXI «.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LILIA YANETH ÁLVAREZ QUIROZ

Jueza

ACO

Firmado Por:

LILIA YANETH ALVAREZ QUIROZ

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 006 ADMINISTRATIVO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO BARRANQUILLA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: fff3676a7faa98b4c441776577740723527b4a703928f235e44a3e321998cf6d

Documento generado en 11/06/2021 05:06:45 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**