



Bogotá, D.C.


AVISO PUBLICACIÓN

Señor (a)
BLANCA CECILIA PEREZ GARCIA
Diagonal 34 No. 68C-18 SUR OCUPACIÓN 4
Bogotá

Referencia: Radicado CJUS EXP: 009-2013 (Int. 2017-404)
Infracción Urbanística

De conformidad con lo establecido en el parágrafo 2° artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - ante la imposibilidad de realizar notificación personal y teniendo en cuenta la remisión de la citación No. 20171100333961 y 20171100333781 de fecha 27/09/2017, proferido por la Sala de Decisión de contravenciones Administrativas, Desarrollo Urbanístico y Espacio Público del Consejo de Justicia de Bogotá, D.C. esta Secretaría procede a publicarlo en la página web de la Secretaria Distrital de Gobierno en el siguiente LINK www.gobiernobogota.gov.co/consejodejusticia y en la cartelera de esta Corporación por el término de cinco (5) días, se advierte que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro de este aviso.

Se fija el presente aviso, con copia íntegra del Acto Administrativo No. 341 del 30 de agosto de 2017 en la cartelera de este Despacho por el término de cinco (05) días hábiles hoy (27) de octubre de dos mil diecisiete (2017) a las siete (7:00) a.m.


WILLIAM ROMERO ARBOLEDA

Contratista Secretaria General del Consejo de Justicia

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DEL CONSEJO DE JUSTICIA

HACE CONSTAR

Que el presente aviso permaneció fijado en un lugar público de este Despacho por el término legal de cinco (05) días hábiles y se desfija hoy (2) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) a las Cuatro y treinta (4:30) p.m.

WILLIAM ROMERO ARBOLEDA

Contratista Secretaria General del Consejo de Justicia
Dirección: Avenida Caracas 53-80 Piso 2

Elaboró: William R. D-29 (G.V.R)
Revisó/Aprobó:



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO
A2017-341

ACTO ADMINISTRATIVO No. 341
30 de agosto de 2017

Radicación Orfeo:	2013080890100009E Exp. 009-2013 (Int. 2017-404)
Asunto:	Infracción Urbanística
Presunto Infractor:	Blanca Cecilia Pérez García
Procedencia:	Alcaldía Local de Kennedy
Consejero Ponente:	Gustavo Vanegas Ruiz

Se pronuncia la Sala respecto del recurso de apelación interpuesto por la señora Blanca Cecilia Pérez García, contra la Resolución N° 256 del 22 de abril de 2015, emitida por la Alcaldía Local de Kennedy.

ANTECEDENTES

Inicialmente, mediante Resolución No. 191 del 30 de abril del 2010, la Alcaldía Local de Kennedy declaró infractores a los señores Antony Cruz Useche, Alberto Marulanda Agudelo, Jesús Antonio Ardila Gil y Raúl Eduardo Ardila, en calidad de responsables de las intervenciones de urbanismo ejecutadas en el inmueble de la Diagonal 34 sur No. 68 B – 16 del barrio Carvajal, en un área de 780 m² sin la correspondiente licencia y como consecuencia les impuso multa solidaria, equivalente a ciento cincuenta y cuatro millones quinientos mil pesos m/cte (\$154.500.000), otorgándoles el termino de sesenta (60) días para adecuarse a las normas tramitando la correspondiente licencia de urbanismo, so pena de proceder a la demolición a costa de los interesados y a la imposición de multas sucesivas. [fs. 14-18].

Esta Corporación en examen del recurso de apelación y solicitud de nulidad interpuestos por el apoderado del señor Manuel Ardila, mediante Acto Administrativo No. 737 del 25 de mayo del 2011, revocó la mencionada Resolución N° 191 del 30 de abril 2010 al haber hallado irregularidades que afectan la garantía del debido proceso y dispuso la remisión del expediente a fin de que se adelantada actuación individual por cada construcción realizada. [fs. 23- 32].

Acatando lo dispuesto por la segunda instancia y luego de haber efectuado el acopio de elementos de prueba, la Alcaldía Local a través de la Resolución N° 369 del 2013, la Alcaldía Local ordenó el inicio de la investigación administrativa sancionatoria contra la señora Blanca Cecilia Pérez, en calidad de responsable de las obras ejecutadas en el predio de mayor extensión ubicado en la Diagonal 34 sur No. 68 B 06/16 y Diagonal 34 sur No 68 C 18, identificada como Ocupación No. 4, coordenadas E93.895 – No 101.155 por la Secretaría Distrital del Hábitat, por presunta infracción urbanística, así mismo formuló pliego de cargos contra la mencionada ciudadana por presunta vulneración de la Ley 810 de 2003 artículo 1. [fs. 82- 87].

Surtido el trámite correspondiente, la Alcaldía Local mediante la Resolución N° 256 del 22 de abril de 2015, declaró infractora de las normas de urbanismo establecidas en la Ley 388 de 1997 y 810 de 2003 a la señora Blanca Cecilia Pérez García, como responsable de la obra realizada en el lote de mayor extensión ubicado en la Diagonal 34 sur No. 68 B 06, identificada como Ocupación No. 4, coordenadas E93.895 – No 101.155. En consecuencia, le ordenó la demolición de lo construido consistente en primer piso: 33.22 m², segundo piso: 35.748 m², voladizo: 0.60, tercer piso: 35.74 m², para un total de área construida: 104.70 m², concediéndole el término de sesenta (60) días para dar cumplimiento, so pena de efectuar la demolición de las obras construidas, apremiándole también de las consecuencias establecidas en el artículo 90 de la Ley 1437 de 2011. [fs. 138-150]

A través de escrito radicado el 11 de junio de 2015, la declarada infractora Blanca Cecilia Pérez interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la determinación adoptada por la Alcaldía Local, cuyos argumentos se resumen a continuación. [fs. 161-169]

- *Los poseedores que han conformado el asentamiento humano no son los querellados señalados en la Resolución 191 del 30 de Abril del 2010 que fue revocada por el Consejo de Justicia, son varias personas, quien con sacrificio construyeron con el fin de obtener una vivienda digna sin obtener la respectiva licencia.*



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

A2017-341

- *El Alcalde no cumplió lo ordenado por el Consejo de Justicia, en el sentido de establecer la norma urbana aplicable para determinar si las obras pueden ser o no objeto de legalización, pues se limitó a imponer la más drástica sanción, desconociendo los informes técnicos de los ingenieros, en los cuales se conceptúa que la construcción puede ser objeto de la de legalización. De igual manera, desconoce el informe del Departamento de Planeación.*
- *La casa constituye el único patrimonio de la familia y se vulnera el Contencioso Administrativo, pues no se tuvo en cuenta las pruebas allegadas al proceso, así como las disposiciones que regulan la materia, que sin lugar a dudas dan oportunidad a quien ha construido para que se adecue y obtenga Licencia de Construcción y haber omitido dar valor a las pruebas que obran dentro del paginario, las cuales constituyen conceptos técnicos de profesionales expertos en la materia.*
- *Según la inspección ocular llevada a cabo el 18 de marzo del 2010, es una prueba fehaciente de que la construcción efectuada data del año 2009, se aúna la inspección ocular realizada por la Ingeniera Rozmery (sic) Poveda Orduña y Alirio Chacón, que si se hubiese valorado la decisión hubiera sido distinta, como quiera que las obras no han tenido avance y se demuestra con suficiente claridad que la sanción ha caducado en virtud del Artículo 38 de Código de Procedimiento Administrativo, teniendo en cuenta que transcurrido seis años desde el inicio de las obras, hasta la notificación del Acto Administrativo que Acacio el 26 de Mayo del 2015.*
- *Los informes presentados por la Ingeniera Rosmery Poveda Orduña son contradictorios, pues en el último concepto a folio 5, afirma que la construcción es susceptible de legalización, prueba que la A-quo desconoce, vulnerando taxativas disposiciones que da la oportunidad de adecuarse a las normas.*
- *El A-quo en forma arbitraria desconoce el informe del concepto técnico de la Secretaria de Planeación, en el cual consta que los predios están incorporados dentro del desarrollo Alquilerías de la Fragua, legalizado mediante la Resolución 1122 del 9 de Noviembre de 1993, así mismo el Departamento de Planeación manifestó que el predio se encuentra bajo el tratamiento de Desarrollo, no obstante se ordena la demolición desbordando la facultad discrecional que debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa.*
- *Se procedió a una sanción máxima sin darle la oportunidad de legalizar la construcción como lo señalaron los Ingenieros en los informes. Debe tenerse en cuenta que antes de la imposición de la sanción está establecido legalmente que las personas se adecuen a las normas tramitando las licencias, que en el presente caso sería el reconocimiento de la construcción existente.*
- *El alcalde ha vulnerado el Debido Proceso al omitir la Aplicación de la Ley 9 de 1989 y la Ley 388 de 1997, reformada por la Ley 810 de 2003, pues estaba en la obligación de conceder un plazo de 60 días para obtener la Licencia de Construcción.*

La Alcaldía Local a través de Resolución N° 728 del 3 de agosto del 2015, al resolver el recurso de reposición mantuvo su decisión y resolvió no reponer la Resolución N° 256 del 22 de abril del 2015 y concedió la apelación ante esta instancia. Tal decisión fue notificada a la recurrente y al Ministerio Público el día 2 de octubre de 2015. [fs. 170-176].

Entretanto, a través de memorial Radicado el 3 de diciembre de 2015, el Agente del Ministerio Público presentó solicitud de revocatoria directa de la Resolución N°. 369 del 16 de octubre del 2013 que dispuso la apertura de la presente actuación y la formulación de cargos, reclamando la aplicación del procedimiento del Código Contencioso Administrativo y no del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo contenido en la Ley 1437 de 2011. [fs. 177-178]

En respuesta a dicha solicitud de revocatoria, por medio de la Resolución N° 1684 del 31 de diciembre de 2015, la Alcaldía Local resolvió no acceder a tal solicitud. Tal decisión fue notificada a la administrada el 12 de febrero de 2016. [fs. 179-182].

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 189 y 191 del Código de Policía de Bogotá, la Sala Decisión de Contravenciones Administrativas, Desarrollo Urbanístico y Espacio Público del Consejo de Justicia de Bogotá D.C., es competente para conocer del recurso de apelación de la



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

A2017-341

referencia.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

En la presente decisión se estudiará la pérdida de competencia del Consejo de Justicia para decidir el recurso de apelación, de cara a la configuración de la condición establecida en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, atendiendo la fecha de radicación del escrito impugnatorio.

MARCO NORMATIVO

Respecto al problema jurídico planteado, el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 o Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone:

"Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria. *Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver.*

Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.

La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria." (negrilla fuera de texto)

NOTA: Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-875 de 2011.

A su turno la H. Corte Constitucional¹ al declarar la exequibilidad del texto subrayado que hace relación a los efectos y consecuencia de la declaratoria de pérdida de competencia para resolver los recursos, al referirse a la procedencia del silencio administrativo positivo a favor del recurrente por la no resolución oportuna de recursos contra actos sancionatorios, de cara al orden justo, el debido proceso y los principios de celeridad y eficacia de la función administrativa, precisó:

"La hipótesis de silencio administrativo positivo que introduce el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 no se puede considerar contraria al derecho al debido proceso de la administración ni al orden social justo, pues es al Estado al que le corresponde definir la situación jurídica de los administrados. Cosa distinta es la responsabilidad civil y patrimonial del funcionario que omitió resolver en tiempo, asunto éste que el precepto acusado consagra expresamente. Por el contrario, su inclusión en el ordenamiento jurídico reconoce que la administración tiene un deber de respeto por los derechos fundamentales de los administrados. Por tanto, esta figura, salvo circunstancias excepcionales como la fuerza mayor o el caso fortuito que justifiquen la mora en la resolución del recurso, se ajusta al artículo 29 constitucional. Ella tampoco resulta incompatible con la facultad que se consagra en el artículo 92 de la Constitución, porque su reconocimiento deja incólume la facultad que tiene toda persona natural o jurídica de solicitar la aplicación de sanciones penales o disciplinarias, las cuales, como se explicó en precedencia deben observar el debido proceso, que entre sus elementos estructurales tiene el cumplimiento de los plazos fijados por el legislador para la adopción o agotamiento de etapas y decisiones. Finalmente, es pertinente señalar que el caso analizado difiere de aquellos estudiados por esta Corporación en materia penal, en los que se ha señalado que el simple paso del tiempo no puede beneficiar al investigado, como para entender terminada una actuación, toda vez que existen intereses de otros sujetos que pueden resultar vulnerados con tal decisión, como es

¹ Sentencia C-875/11, Magistrado Ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO
A2017-341

el caso de las víctimas y la obligación del Estado de investigar los hechos punibles. Los intereses en juego en el caso de los procesos penales y en las infracciones administrativas son diversos y, por tanto, no son objeto de comparación como lo supone el demandante y uno de los intervinientes.

Y continuó precisando la alta Corporación:

El legislador en el nuevo Código Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, introdujo en el texto acusado una nueva hipótesis en la que la ausencia de respuesta de la administración frente a un requerimiento específico del administrado, en este caso, la interposición de un recurso, se entiende resuelto a su favor. La regla general en nuestro ordenamiento ha sido que agotados los plazos que tiene la administración para dar respuesta a un requerimiento de carácter general o individual sin que aquella se produzca, ha de entenderse negado el requerimiento. Esta figura ha sido denominada silencio administrativo negativo y consiste en una ficción para que vencidos los plazos de ley sin una respuesta por parte de la administración, se genere un acto ficto por medio del cual se niega la solicitud elevada, por que el administrado puede recurrir ante la misma administración o la jurisdicción. Excepcionalmente, el legislador puede determinar que la ausencia de respuesta se entienda resuelta a favor de quien la presentó, figura que se conoce con el nombre de silencio administrativo positivo. En este evento, la omisión de respuesta genera a favor del interesado su resolución en forma afirmativa, la que se debe protocolizar en la forma en que lo determina el artículo 42 del Código Contencioso Administrativo², actualmente vigente, para hacer válida su pretensión. En términos constitucionales se puede definir la figura del silencio administrativo como una herramienta que el legislador ha dispuesto para que el ciudadano pueda: i) hacer valer sus derechos ante la administración de justicia, en el caso del silencio administrativo negativo, por cuanto no puede quedar indefinidamente a la espera de una respuesta por parte del ente estatal encargado de resolverla, hecho que hace necesario crear un mecanismo para que pueda acudir ante la misma administración recurriendo el acto ficto o ante la jurisdicción o, ii) ver satisfechos sus derechos ante la omisión de la administración, en el caso del silencio administrativo positivo, en la medida en que el mutismo de aquella concreta en su cabeza un derecho. Sobre las opciones que tiene el ciudadano cuando opera el silencio administrativo negativo ha dicho esta Corporación en forma reiterada: "... el administrado puede optar por acudir a la jurisdicción o por esperar una respuesta efectiva de la Administración, sin que esta última opción, que es un desarrollo del derecho de petición, pueda acarrearle consecuencias adversas, como sería la de que a partir del momento previsto para la operancia del silencio administrativo se contabilice el término de prescripción o de caducidad de la respectiva acción". De esta manera, si bien se podría considerar que en el marco del Estado Social de Derecho la administración está en la obligación de dar respuesta oportuna, clara, concreta y de fondo a las solicitudes presentadas por los ciudadanos, en donde la consagración de una ficción sobre la negativa o aceptación de las peticiones pueden ser percibida como contraria a los postulados de la función pública y el respeto por los derechos fundamentales, si se tienen en cuenta que uno de los fines del Estado es garantizar los derechos consagrados en la Constitución y facilitar la participación de todos en las decisiones que lo afectan, artículo 2 constitucional; la Sala no duda en afirmar que esas presunciones resultan un instrumento adecuado para garantizar, entre otros, el debido proceso y el acceso a la administración de justicia, vulnerados por la omisión de la administración al no responder oportunamente los requerimientos elevados por los ciudadanos. Ficción que en los términos de nuestro ordenamiento no exime a la administración de absolver la solicitud, porque el derecho de petición sólo se satisface cuando el Estado profiriere respuestas claras, precisas y de fondo" (subrayado fuera de texto).

- Imposibilidad de resolver el recurso por operancia del silencio administrativo positivo. Precedente del Consejo de Justicia de Bogotá.

² La protocolización en el nuevo Código Contencioso Administrativo quedó regulada en el artículo 85 de la siguiente manera: "La persona que se hallare en las condiciones previstas en las disposiciones legales que establecen el beneficio del silencio administrativo positivo, protocolizará la constancia o copia de que trata el artículo 13, junto con una declaración jurada de no haberle sido notificada la decisión dentro del término previsto.

La escritura y sus copias auténticas producirán todos los efectos legales de la decisión favorable que se pidió, y es deber de todas las personas y autoridades reconocerla así.

Para efectos de la protocolización de los documentos de que trata este artículo se entenderá que ellos carecen de valor económico".



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

A2017-341

Respecto del tema planteado, esta Corporación en reciente pronunciamiento de Sala Plena³ dijo lo siguiente:

“De la resolución No. 656 del 11 de septiembre de 2014, se notificó personalmente a la señora Luz Mery Camacho Aparicio, el 29 de septiembre de 2014, quien dentro del término legal – octubre 14 de 2014- interpuso los recursos de reposición y subsidiario de apelación, y respecto de los cuales la Administración sólo decidió oportunamente el primero de los citados, más no el segundo, configurándose así las condiciones establecidas tanto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 como en la sentencia C-875/11 emitida por la H. Corte Constitucional para que opere el fenómeno jurídico de pérdida de competencia para decidir el recurso, y relacionadas en primer lugar, con el factor temporal; y en segundo lugar, con la ausencia de circunstancias excepcionales como la fuerza mayor o el caso fortuito, que justifiquen la no resolución del recurso o en la configuración de causales de suspensión de la actuación que prorroguen en el tiempo la competencia para el funcionario de resolver los recursos interpuestos, como efecto se presentaría para el trámite de los eventos contemplados en el artículo 11 del citado ordenamiento.

En efecto, nótese que el término establecido en la citada normativa para decidir el recurso de apelación se cumplió el 14 de octubre de 2015, por cuanto el escrito impugnatorio además de encontrarse debidamente sustentado, también lo fue en forma oportuna, en tanto se radicó el 14 de octubre de 2014⁴, es decir dentro del término legal concedido, de cara a la fecha de notificación personal (septiembre 29 de 2014)⁵ de la Resolución sancionatoria No. 656 del 11 de septiembre de 2014.

De otra parte, dentro del expediente no obra constancia que dé cuenta de haberse presentado circunstancia alguna de fuerza mayor o caso fortuito calificada jurisprudencialmente por la Honorable Corte Constitucional como excepcional, que justifique el hecho en que incurrió la administración, en el entendido de haberse producido fenómeno de tipo natural o similar, que imposibilitara totalmente a la Administración para resolver el recurso dentro del término de un año, considerado como plazo razonable más que suficiente para resolver una impugnación frente a una sanción administrativa, ya que el legislador al establecer un término claro y preciso en los cuales se tiene que resolver los recursos presentados contra los actos de carácter sancionatorio, previó un aspecto esencial del debido proceso, como al efecto lo señala la ya citada sentencia C-875/11, al decir:

*“5.5.3. Lo expuesto le permite señalar a esta Corporación que el Congreso de la República en la norma parcialmente acusada cumplió con el **deber de establecer términos claros y precisos en los cuales la administración tiene que resolver los recursos presentados contra los actos que imponen sanciones, porque éste es un aspecto esencial del debido proceso. En ese orden de ideas, el término de un año que fijó el precepto acusado se ajusta al derecho al debido proceso que se impone en toda clase de actuación estatal y que le permite al ciudadano, sujeto de la investigación, conocer con exactitud qué actuaciones debe desplegar el Estado para resolver su situación.***

*Por ende, no existe asomo de duda sobre la importancia y la constitucionalidad del precepto acusado, en cuanto prevé **un plazo razonable** para que la administración resuelva el recurso de apelación interpuesto contra una decisión de carácter sancionatorio. El término de un (1) año se considera más que suficiente para resolver una impugnación frente a una sanción administrativa.*

*Contrario a lo que opina el ciudadano Lara Sabogal, la preeminencia de los derechos fundamentales en el marco de un **Estado Social de Derecho exige del Estado actuaciones celeres y oportunas para garantizar la vigencia de un orden justo y una forma de lograr ese cometido es a través del establecimiento de plazos precisos y de obligatoria observancia dentro de los cuales la administración debe desplegar su actuación, so pena de consecuencias adversas por su inobservancia.***

*Uno de esos efectos, sin lugar a dudas, es la procedencia del silencio administrativo positivo, como en el caso objeto de estudio, en donde la administración pierde la competencia para resolver el recurso **interpuesto** y el ciudadano que ha recurrido la decisión sancionatoria queda exonerado de la*

³Acto Administrativo N° 95 del 15 de febrero de 2016, Consejero Ponente Dr. Homero Sánchez Navarro.

⁴Ver folio 100 del expediente.

⁵Ver folio 80 del expediente.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO
A2017-341

responsabilidad administrativa. En últimas, es un apremio para la administración negligente. Así lo ha reconocido esta Corporación en otras decisiones al prescribir que:

"El silencio administrativo positivo opera de manera excepcional y su consagración legal es taxativa. Consiste en la presunción legal en virtud de la cual, transcurrido un término sin que la administración resuelva, se entienden concedidos la petición o el recurso. Su finalidad es agilizar la actividad administrativa bajo criterios de celeridad y eficiencia. Constituye no sólo una garantía para los particulares, sino una verdadera sanción para la administración morosa"¹⁹

En el precepto parcialmente acusado, el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, decidió imponer una carga a la administración: resolver en tiempo el recurso interpuesto por el infractor, so pena de dejar sin efecto su actuación, sin que ello signifique, como lo afirma la demanda y algunos de los intervinientes, que se vulnere el derecho al debido proceso de aquella o la vigencia del orden justo, pues precisamente es al Estado al que le corresponde adoptar en lapsos prudenciales y razonables una decisión que ponga fin a la actuación administrativa de carácter sancionador.

La procedencia del silencio administrativo positivo, en el caso en análisis, se considera razonable y proporcional, en la medida en que los intereses del Estado están protegidos cuando es a éste al que le corresponde resolver el recurso contra el acto sancionatorio y para ello cuenta con los elementos para hacerlo y pende sólo de su actividad. Es claro que al ente competente le basta analizar la solicitud contenida en el recurso y sopesarla con el acto que impone la sanción y el expediente administrativo, es decir, no requiere de investigaciones exhaustivas ni agotar procedimientos que permitan afirmar que no es posible tomar una decisión en tiempo, salvo circunstancias excepcionales como la fuerza mayor o el caso fortuito, que justifiquen la mora en la resolución del recurso. En estos eventos, el silencio administrativo no operará y la administración así lo indicará en el acto que resuelva el correspondiente recurso, de esta manera quedan a salvo los intereses de la administración.

Hecha la salvedad anterior, la Sala insiste en que la incorporación del silencio administrativo positivo, en los términos del precepto acusado, garantiza el derecho al debido proceso del ciudadano investigado y castiga la omisión del funcionario encargado de conocer la actuación. Se invierte así, una carga que aún hoy debe soportar el ciudadano, toda vez que en el código vigente, le corresponde a éste acudir ante la jurisdicción para desvirtuar las razones fictas de la negación del recurso, mientras que la administración, pese a tener los elementos para emitir una decisión, guarda silencio contrariando los presupuestos mismos de la organización estatal que tiene entre sus fundamentos el respeto por los derechos y garantías de los asociados.

En otros términos, las consecuencias por las omisiones de la administración deben ser soportadas por ésta y no por el ciudadano, razón que justifica la intervención del legislador para decidir en qué casos ha de entenderse el asunto resuelto a favor del ciudadano y cuando éste, pese a la negligencia estatal debe soportar cargas tales como acudir a la jurisdicción para que en dicha sede le resuelvan su derecho. Esta decisión del legislador debe consultar los intereses en discusión, para que la misma pueda calificarse de razonada y proporcional.

En este punto es importante recordar que el nuevo Código Contencioso Administrativo, del cual hace parte el texto parcialmente acusado, se expidió bajo la égida de hacer compatible las actuaciones de la administración con los postulados de la Constitución de 1991, en especial, con la garantía, prevalencia y protección de los derechos fundamentales de los administrados, en donde se imponía modificar instituciones que asignaban cargas excesivas al ciudadano frente al Estado cuando era éste el que tenía del deber de poner su actividad al servicio de los derechos de aquél. Se lee en la exposición de motivos: "(...)

En suma y conforme con la jurisprudencia transcrita, habiendo el legislador impuesto una carga a la administración como es la de resolver en tiempo el recurso interpuesto por el infractor, ya que es al Estado al que le corresponde adoptar en lapsos prudenciales y razonables la decisión que ponga fin a la actuación administrativa de carácter sancionatorio; o lo que es lo mismo, siendo un apremio para la administración, quien si no lo hizo, deberá correr con los efectos adversos señalados en la normativa del artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, como es, perder la competencia para decidir el recurso de apelación, con ocasión de la operancia del silencio positivo administrativo, como lo señala la sentencia Constitucional hoy aplicada, al no haberse demostrado ninguna de las "circunstancias excepcionales como la fuerza mayor o el caso fortuito" o



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

A2017-341

en la configuración de causales de suspensión de la actuación que prorroguen en el tiempo la competencia para el funcionario de resolver los recursos interpuestos, como efecto se presentaría para el trámite de los eventos contemplados en el artículo 11 del citado ordenamiento, relacionados con el trámite de impedimentos o recusaciones, situaciones que no aplican en lo absoluto, al caso sometido a consideración.

Referente a la aplicación del silencio administrativo positivo y la imposibilidad de resolver con posterioridad a su operancia, se había establecido ya posición de vieja data por la Sección Tercera de lo Contencioso Administrativo del Honorable Consejo de Estado⁶, al precisar los efectos y consecuencias del silencio de la administración ante las quejas, recursos, peticiones y reclamos, por no dar respuesta oportuna dentro del término legal, configurándose así el silencio administrativo positivo, lo cual se expresó en los siguientes términos:

*"El silencio administrativo puede definirse como "una presunción o ficción legal por virtud de la cual, transcurrido cierto plazo sin resolver la Administración, y producidas además determinadas circunstancias, se entenderá (o podrá entenderse) denegada u otorgada la petición o el recurso formulado por los particulares u otras administraciones". El silencio administrativo puede ser negativo o positivo. El primero se produce cuando transcurridos tres meses contados a partir de la presentación de una petición, no se notifica decisión que la resuelva (art. 40 C.C.A.); el segundo opera solamente en los casos expresamente previstos en disposiciones especiales (art. 41 C.C.A.). Entre ambos tipos de silencio pueden destacarse las siguientes diferencias: -Producido el silencio positivo surge un acto administrativo presunto, en tanto que el silencio negativo no da origen a un acto y sólo está concebido como un mecanismo con efectos procesales que permite agotar la vía gubernativa. Hablar de un acto negativo presunto, tal como lo hace el artículo 40 del Código Contencioso Administrativo en el caso del silencio administrativo con efectos negativos, es un error de técnica jurídica pues por definición un acto es una manifestación de voluntad que produce una modificación en el ordenamiento y con el silencio negativo no se genera ningún cambio, por el contrario, se mantiene una situación preexistente. -Como el silencio positivo produce un verdadero acto administrativo en el cual se reconocen derechos, una vez producido la administración no puede dictar un acto posterior contrario y sólo está facultada para revocarlo con el consentimiento expreso y escrito del titular o cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley, no esté conforme o atente contra el interés público o social, se cause agravio injustificado a una persona o fuere evidente que el acto ocurrió por medios ilegales (arts. 69 y 73 C.C.A.). En el silencio negativo, por el contrario, la administración tiene el deber de decidir sobre la petición inicial, mientras el interesado no haya acudido ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo (art. 60 C.C.A.). Ahora bien: tanto vale no dictar el acto como dictarlo durante el término del silencio y no notificarlo o notificarlo con posterioridad, pues mientras el interesado desconozca su existencia le es inoponible, es decir, el acto no surte efectos y en consecuencia, el titular puede disfrutar de los derechos derivados del silencio positivo o acudir ante el juez en el caso del silencio negativo. A esa conclusión se llega a partir de la simple lectura del artículo 40 C.C.A. **Debe tenerse en cuenta que si una vez configurado el silencio administrativo positivo la administración expide un acto extemporáneo, contrario al acto presunto y el titular del derecho interpone recursos contra él, no por ello el acto derivado del silencio administrativo positivo pierde su eficacia, pues no es por su voluntad que el acto cobra existencia sino que él surge por virtud de la ley y en consecuencia, tales actuaciones posteriores serán inocuas. Por último debe precisarse que un vez se produzca el acto administrativo por haber operado el silencio positivo, la administración sólo debe proceder a reconocerle sus efectos sin que le corresponda declarar su existencia. El artículo 42 del Código Contencioso Administrativo solo establece la forma de acreditar su operancia.**" (Negrillas fuera de texto).*

Dicho de otra manera, observamos como la ocurrencia del silencio administrativo positivo por virtud de la ley, al presentarse las condiciones contempladas en la norma para tal efecto, impedía incluso en la vigencia del Decreto 01 de 1984, que se presentara un pronunciamiento posterior por parte de la administración que desconociera los efectos de su configuración, considerándose como inocuo el acto proferido en dicha circunstancia, teniendo así para el caso que se estudia, conforme las previsiones establecidas en el artículo 52 de la ley 1437 de 2011, no es posible que la administración se pronuncie con posterioridad a la ocurrencia del silencio administrativo positivo, cuando la configuración de las circunstancias previstas por el legislador para tal fin, genera como consecuencia de mayor gravedad

⁶Sentencia CE-SEC3 EXPD 2000-NACU1723, Magistrado ponente Ricardo Hoyos Duque