



Bogotá, D.C.


AVISO PUBLICACIÓN

Señor (a)
PROPIETARIO DEL INMUEBLE - RESPONSABLE DE LA OBRA - INDETERMINADO
TRASVERSAL 5J No. 48Z – 32 SUR MANZA T LOTE 23 BARRIO LOS MARRUECOS
Bogotá

Referencia: Radicado CJUS 201318089010055E (Int. 2018-297)
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. 20181100365401 de fecha 03/09/2018, y/o por Aviso No. 20181100494531 del 30/11/2018 del contenido del Acto Administrativo No. 368 del 23 de agosto de 2018, 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 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. 368 del 23 de agosto de 2018 en la cartelera de este Despacho por el término de cinco (05) días hábiles hoy (16) de agosto de dos mil diecinueve (2019) a las siete (7:00) a.m.



CARLOS CANTOR ROJAS
Secretario General (E) – Consejo de Justicia

EL SUSCRITO SECRETARIO 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 (23) de agosto de dos mil diecinueve (2019) a las Cuatro y treinta (4:30) p.m.

CARLOS CANTOR ROJAS
Secretario General (E) – Consejo de Justicia

Proyectó: Jessica Vanegas
Revisó: Maiden Nelsed González Vinchira 
Aprobó: CARLOS CANTOR ROJAS



ACTO ADMINISTRATIVO N° 368
23 de agosto de 2018

Radicación Orfeo:	2013180890100055E Exp. 055-13 (Int. 2018-297)
Asunto:	Infracción Urbanística
Presunto Infractor:	Indeterminado
Procedencia:	Alcaldía Local de Rafael Uribe Uribe
Consejero Ponente:	Gustavo Vanegas Ruiz

Se pronuncia la Sala respecto del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio contra la Resolución No. 000564 del 27 de agosto de 2015, proferida por la Alcaldía Local de Rafael Uribe Uribe.

ANTECEDENTES

Mediante Resolución No. 000564 del 27 de agosto de 2015, la Alcaldía Local de Rafael Uribe Uribe declaró infractor del régimen de obras y urbanismo al propietario y/o responsable de las obras que se adelantaron sin licencia de construcción en el predio ubicado en la transversal 5 J No. 48 Z 32 sur -Manzana T, Lote B del barrio Marruecos y le impuso sanción de demolición en un área total de 60 m2, cuyas características se describieron en el informe técnico realizado el 9 de agosto de 2013. [fs. 34-41].

Tal decisión fue notificada en forma personal al Ministerio Público el 20 de octubre de 2015. [fs. 147]

Contra dicha decisión, el señor Personero Local, doctor Mario Alberto Bedoya el Ministerio Público en su calidad de Agente del Ministerio Público, mediante escrito radicado el 30 de octubre de 2015, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, argumentando básicamente lo siguiente:

- Que si bien es cierto la el servicio que presta ha sido aceptado y apoyado por la comunidad residente en la propiedad horizontal, ratificado en la Asamblea General de Propietarios del día 31 de marzo de 2014.
- Que se echa de menos: a.) El traslado de la prueba a los sujetos procesales, para que la misma fuera oponible a terceros y pudiese ser objetada por error grave, b.) El decreto y practica de otros medios de prueba, así como el uso del suelo, ubicado en la Hacienda Los Molinos, barrio Marruecos, UPZ 54, son de dominio público y/o privado, y c.) N se establec un plan de manejo de reubicación de los asentamientos humanos, por remoción en masa, respecto de los ocupantes de la zona subnormal.
- Solicita que se oficie al Departamento Administrativo del Espacio Público, a la Secretaría Distrital de Integración Social, a la Secretaría Distrital de Ambiente, a la Secretaría Distrital de Planeación, a la Secretaría Distrital de Hábitat y al Instituto Distrital de Gestión de Riesgos y Cambio Climático, con el propósito de realizar una visita para establecer la naturaleza, uso y destinación del espacio referido, delimitar el terreno y linderos, determinar el grado de avance (vetustez) de las edificaciones, topografía del terreno, el estado actual del sector y se realice un censo a fin de determinar el tipo de población vulnerable. [fs. 72-79]

En respuesta al recurso interpuesto la Alcaldía Local por medio de la Resolución No. 000254 del 30 de marzo de 2016, mantuvo su decisión y concedió el recurso de apelación ante esta instancia. [fs. 80-91]

La mencionada resolución fue notificada en forma personal al Ministerio Público el 8 de septiembre de 2016. [fl. 91]

A través de memorando radicado el 28 de mayo de 2018, la Alcaldía Local remitió el expediente a esta instancia a fin de desatarse el recurso de apelación interpuesto por el Personero Local. [fl. 97]

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.

105



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 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

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



cual se niega la solicitud elevada, acto 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.

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

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 15, 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".

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

⁴ Ver folio 100 del expediente.



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 céleres 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 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 vulnera 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 prudentes 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.

⁵ Ver folio 80 del expediente.



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 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

⁶Sentencia CE-SEC3 EXPD 2000-NAU1723, Magistrado ponente Ricardo Hoyos Duque



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." (Negritas 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 en nuestro ordenamiento vigente, la pérdida automática de competencia para resolver los recursos interpuestos por el administrado.

Téngase en cuenta que para el caso en examen, es clara la voluntad del legislador, de establecer dicho efecto de manera automática, una vez transcurre el término del año, contado a partir de la presentación de los recursos sin que la administración se hubiera pronunciado.

Lo anterior considerando que para los casos específicos contemplados en los artículos 83 y 86 de la ley 1437 de 2011, en donde se consagra la aplicación del silencio administrativo negativo en lo referente a la presentación de peticiones y resolución de recursos, se establece claramente que la ocurrencia de dicha figura, no excusa a la administración del deber de decidir, es decir no le impide a la administración resolver sobre el particular, situación totalmente contraria a la establecida para la ocurrencia del silencio administrativo positivo prevista en el artículo 52 ibidem, en donde se contempló como consecuencia inmediata, la pérdida de competencia para resolver el caso por parte la administración".

CASO CONCRETO

I. Normatividad procesal aplicable.

En primer lugar resulta pertinente mencionar que a la presente actuación administrativa le son aplicables las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (*Ley 1437 de 2011*), toda vez que la misma inició de oficio mediante visita efectuada el 14 de agosto de 2013, según lo dispuesto en el artículo 308 de la mencionada Ley, que consagra en forma perentoria lo siguiente:

"Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien así como a las demandas y procesos que se instauran con posterioridad a la entrada en vigencia.

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior." (Cursivas y subrayas nuestras).

II. Remisión del expediente a segunda instancia.

Examinado el expediente, se observa que el escrito contentivo del recurso de reposición y subsidiario de apelación, interpuesto por el Ministerio Público fue radicado dentro del término legal el día 30 de octubre de 2015. Efectuado el pronunciamiento de reposición por el *a quo*, el 27 de agosto de 2015 se remitió el expediente a esta instancia para resolver el de apelación, recibido el 28 de mayo de 2018, tal como consta a folio 97.

En tales circunstancias, atendiendo al planteamiento legal, jurisprudencial y el precedente de esta



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

Sala de Decisión de Contravenciones Administrativas, Desarrollo Urbanístico y Espacio Público

A2018-368

Corporación, citados en el acápite anterior, en el caso que nos ocupa es claro que se cumplieron las previsiones contenidas en el citado artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto el recurso de reposición y subsidiario de apelación se interpuso el día 30 de octubre de 2015, lo que determina que la administración solo tenía competencia para resolver dichos recursos hasta el día 30 de octubre de 2016. No obstante, se evidencia que Alcaldía Local a pesar de haber resuelto y notificado la decisión de reposición el 30 de marzo de 2016, hasta el 28 de mayo de 2018 remitió el expediente a la segunda instancia para resolver la apelación, cuando esta última ya había perdido su competencia para resolver tal recurso por haber pasado más de un año desde su interposición. No se menciona tampoco por la primera instancia, ni se evidencia circunstancia alguna de fuerza mayor o caso fortuito que hubiera incidido la inoportuna resolución, notificación del recurso en primera instancia y su remisión a la segunda.

Bajo este contexto, para la Sala es claro que, en el caso particular y concreto analizado, la administración perdió competencia para decidir el recurso de apelación y por ello se abstendrá de decidirlo.

Por otra parte, como quiera que el escrito de apelación fue enviado cuando ya la administración había perdido su competencia para resolver dicho recurso, se dispone la remisión de copia de la presente decisión a la Oficina de Control Interno Disciplinario para los fines que estime pertinentes.

Finalmente, la primera instancia debe tener en cuenta que la decisión de fondo ni la que resolvió el recurso de reposición le han sido notificadas al declarado infractor, así fuere indeterminado, razón por la cual a ello deberá proceder.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión de Contravenciones Administrativas, Desarrollo Urbanístico y Espacio Público del Consejo de Justicia de Bogotá D.C.,

RESUELVE

PRIMERO: Abstenerse de decidir el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público contra la Resolución No. 000564 del 27 de agosto de 2015 proferida por la Alcaldía Local de Rafael Uribe Uribe, conforme las razones expuestas en la parte motiva del presente acto.

SEGUNDO: Contra la presente decisión no proceden recursos.

TERCERO: Por Secretaría remítanse las copias ordenadas en la parte motiva del presente acto.

CUARTO: En firme esta determinación, remítanse las diligencias al despacho de origen para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RENE FERNANDO GUTIERREZ ROCHA
Consejero

WILSON ALEXIS MARTIN CRUZ
Consejero

GUSTAVO VANEGAS RUIZ
Consejero (aclara voto)



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
DISTRITAL DE GOBIERNO
CONSEJO DE JUSTICIA

Sala de Decisión de Contravenciones Administrativas, Desarrollo Urbanístico y Espacio Público

8

109

A2018-368

ACLARACION DE VOTO

Radicación Orfeo:	2013180890100055E Exp. 055-13 (Int. 2018-297)
Asunto:	Infracción Urbanística
Presunto Infractor:	Indeterminado
Procedencia:	Alcaldía Local de Rafael Uribe Uribe
Consejero Ponente:	Gustavo Vanegas Ruiz

Con el debido respeto que profeso por las decisiones de la Sala, expongo aquí las razones por las cuales aclaro mi voto en la expedición de la decisión proferida dentro de la actuación administrativa de la referencia.

Comparto la decisión adoptada mayoritariamente por la Sala en el Acto Administrativo N° 368 del 23 de agosto de 2018 en cuanto resolvió, en los términos del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, *abstenerse* de decidir el recurso de apelación interpuesto al considerar que ha operado la pérdida de competencia para desatar el mismo por haber transcurrido más de un año después de la interposición de dicho recurso.

De manera semejante a lo planteado respecto del precedente de Sala Plena traído a la presente decisión, no obstante respetuosamente me aparto de la forma como se anuncia esa imposibilidad de entrar a resolver el recurso, pues a mi modo de ver, la falta de competencia que en este caso en efecto se genera por haber vencido el término legal de un año para resolverlo, conduce es a una *inhibición*.

En efecto, cuando determinada autoridad carece de competencia funcional, o se queda sin competencia temporal como lo anuncia el citado artículo 52, u ocurre alguna carencia actual de objeto, la forma técnica como debe despacharse la decisión es *declarándose inhibida* para decidir el asunto, en este caso, de resolver el recurso de apelación. Aunque a la postre puede entenderse de una u otra manera se está aceptando esa pérdida de competencia para resolver la apelación, insisto, pueda que neciamente, que resulta más adecuado declararse inhibido para decidir el recurso de apelación propuesto, toda vez que la *inhibición*, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, Edición Tricentenario, alude dentro de sus significados a declararse incompetente en una causa.

En estos términos dejo plasmada la aclaración anunciada, reiterando el respeto por la decisión mayoritaria de los demás miembros de la Sala.


GUSTAVO VANEGAS RUIZ
Consejero

CONSEJO DE JUSTICIA
SANTA FE BOGOTÁ D. C.
La presente resolución fue enviada a la Personería
Delegada para 10 SEP 2018 para su notificación
Boy
SECRETARIA GENERAL

SECRETARIA GENERAL CONSEJO DE JUSTICIA
03 SEP 2018
E. G. R.
W. M.

29 SEP 2018
Y. R. Robledo
W. M.

SECRETARIA GENERAL CONSEJO DE JUSTICIA
En Bogotá D.C. 05 OCT 2018 se recibe el
pedido de Requesa de personas para surtir
trámite de notificación
Firma funcionario que recibe W. M.