

198

220



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

Bogotá D.C.,

RADICADO ORFEO No 20151208801001162E

RADICADO SISTEMA No. 9584

EXPEDIENTE No. 9584 DE 2015

RESOLUCIÓN No **0190** DE FECHA **03 JUL 2017**

**POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE REPOSICION Y EN
SUBSIDIO APELACION INTERPUESTO CONTRA LA RESOLUCION No 0532 DEL
28 DE NOVIEMBRE DE 2016.**

Entra el Despacho a resolver el recurso de reposición y en subsidio apleación interpuesto contra la Resolución No 0532 del 28 de noviembre de 2016, a través de apoderado judicial debidamente constituido por el representante legal del establecimiento de comercio denominado CITY PARKING ubicado en la calle 45 A No 90-94.

ANTECEDENTES

Mediante operativo del 5 de agosto de 2015, se inicia el tramite administrativo en el que se le hace visita al establecimiento de comercio denominado CITY PARKING ubicado en la carrera 45 A No 94-90 de propiedad del señor MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ identificado con C.C. No 17.587.121 (fls 1 a 3).

Este Despacho avocó conocimiento de los hechos en fecha 05 de agosto de 2015, con la finalidad de verificar el cumplimiento de los requisitos contenidos en la Ley 232 de 1995 por parte del establecimiento de comercio denominado CITY PARKING ubicado en la carrera 45 A No. 94-90, ordenando practicar las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos y el procedimiento de la primera parte de la Ley 1437 de 2011, como comunicar al representante legal del establecimiento de comercio, tener en cuenta las pruebas aportadas realizadas como la visita técnica (fl 4).





ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

19.0190

13 JUL 2017

Por medio de Auto de fecha 31 de diciembre de 2015 **el despacho decide formularle cargos** al administrado MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.587.121, en su calidad de propietario del establecimiento de comercio que lleva el nombre de CITY PARKING, cuya actividad comercial es la de PARQUEADERO PUBLICO, ubicado en la carrera 45 A No 94-90, de la nomenclatura urbana de esta ciudad, por la presunta infracción al literal a), b) y d) del artículo 2º de la Ley 232 de 1995, en armonía jurídica con el Decreto 188 de 2005 (fls 39 a 45).

Los anteriores cargos fueron notificados el 21/01/2016 al administrado MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.587.121, en su calidad de propietario del establecimiento de comercio ubicado en la carrera 45 A No 94-90 de esta ciudad. (fl 45)

El administrado MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.587.121, en su calidad de propietario del establecimiento de comercio ubicado en la carrera 45 A No 94-90 de esta ciudad, **presentó** memorial radicado No. 2016-122-001642-2 del 16 de febrero de 2016 y memorial radicado 2016-122-001913-2 de fecha 23 de febrero de 2016, aportando documentación de su establecimiento de comercio de PARQUEADERO PUBLICO, con el fin de demostrar que cumple los requisitos establecidos por la Ley 232 de 1995 (fls 47 a 79)..

Mediante oficio radicado No. 20161230034031 del 24 de febrero de 2016, dirigido al administrado, como se observa a folio 81, esta Alcaldía Local le **corrió traslado para alegatos de conclusión**, conforme a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011, quien recibió la citación personalmente, pero este guardo silencio.

El Despacho luego de adelantar el procedimiento previsto en el artículo 47 y 48 de la Ley 1437 de 2011, profirió la Resolución No 0532 del 28 de noviembre de 2016, que estableció textualmente: **"PRIMERO.- ORDENAR el CIERRE DEFINITIVO del establecimiento de comercio con actividad de PARQUEADERO PUBLICO, ubicado en la Carrera 45 A No.94-90, de la nomenclatura urbana de esta ciudad, de propiedad del administrado MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ, identificado con la cédula de ciudadanía**



ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

2019

13 JUL 2017

No. 17.587.121 y/o quien haga sus veces, por lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución. **SEGUNDO.**- Una vez ejecutoriado y en firme el presente proveído, oficiase al Comandante de la Décima Segunda Estación de Policía de Bogotá D.C., con el fin de materializar y dar cumplimiento a la sanción impuesta en el numeral anterior. **TERCERO.**- Notificar al propietario del establecimiento de comercio investigado, el contenido de la presente resolución, haciéndole saber que contra la misma proceden los recursos de reposición y en subsidio apelación, en el efecto suspensivo, el primero ante la Alcaldía Local de Barrios Unidos y el segundo ante el Consejo de Justicia de Bogotá D.C., los cuales deben ser presentados personalmente y por escrito dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de personal, y con plena observancia de los requisitos establecidos en los artículos 74,75 y 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de la Contencioso Administrativo." (fls 81 a 86).

Obra a folio 86, la notificación personal al sancionado quien por medio de apoderado judicial debidamente constituido, interpone recurso de reposicion y en subsidio apelación contra la resolución 0532 de fecha 28 de noviembre de 2016, radicado con No 2017-621-000150-2 de fecha 05 de enero de 2017, (fls 100 a 123).

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Argumenta el recurrente en el memorial radicado No 2017-621-000150-2 de fecha 05 de enero de 2017, su derecho a la defensa en los siguientes aspectos:

"La inexistencia del fundamento legal, probatorio y necesario para emitir una orden de cierre definitivo con fundamento en el uso del suelo.

Fue precisamente el lote donde funciona el parqueadero de propiedad de mi prohijado sea el único sitio o lugar en donde no se permite el desarrollo de ninguna actividad comercial. Es extraño.

Existiendo todo tipo de establecimientos de comercio que prestan servicios en las diferentes áreas relacionadas, se discrimina a determinada persona para aplicación de la norma y esto es contrario a la ley y al procedimiento.

No se encuentra razón valida para que el Despacho obre de tal manera y de tal magnitud cuando se establece que el propietario del establecimiento deriva su sustento delo que aquí produce, que su familia depende de estos ingresos, que es una persona que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta.

Que es una persona que si se le cercena el derecho al trabajo queda en una situación lamentable y vulnerable.





ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

13 JUN 2017

Que la actuación que se adelanta contra el administrado se torna arbitraria y contraria a derecho, cuando a dos casas funciona otro parqueadero, que ninguno de los establecimientos de comercio aledaños y destinados a parqueo cumple con este requisito.

Que no se aporta por el Despacho sustento idóneo que verifique y certifique por autoridad competente que efectivamente, en el sector donde opera el parqueadero del recurrente no es posible desarrollar la actividad, que esta proscrita para el sector y que es imposible de obtener licencia que permita su desarrollo, se atuvo únicamente a interpretar la norma.

OPORTUNIDAD Y REQUISITOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Antes de entrar a analizar el recurso se hace necesario establecer si este cumple con los requisitos establecidos en nuestra legislación. Establece el artículo 74 y subsiguientes de la ley 1437 de 2011, o Código Contencioso de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, que los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene su recibo y tramitación e imponga las sanciones correspondientes.

Los recursos deberán Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido; y sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad, solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer, e indicar el nombre y dirección del recurrente.

Se puede establecer entonces que el recurso cumple con los requisitos toda vez que la providencia sancionatoria fue notificada el día 23 de diciembre de 2016 y el recurso se presentó el día 05 de enero del año 2017, cumpliéndose el plazo establecido y los demás requisitos para su presentación, circunstancias que hacen que se torne procedente el estadio de los argumentos de inconformidad.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

222

100

Con el objeto de entrar a resolver las razones de incorfidad plasmada en el recurso, es necesario traer a colación las exigencias que el en el artículo 2° de la ley 232 de 1995, contempla para el funcionamiento de los establecimientos de comercio, veamos:

Establece el artículo 2° de la ley 232 de 1995, lo siguiente:

"ARTÍCULO 2. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, es obligatorio para el ejercicio del comercio que los establecimientos abiertos al público reúnan los siguientes requisitos:

a) Cumplir con todas las normas referentes al uso del suelo, intensidad auditiva, horario, ubicación y destinación expedida por la autoridad competente del respectivo municipio. Las personas interesadas podrán solicitar la expedición del concepto de las mismas a la entidad de planeación o quien haga sus veces en la jurisdicción municipal o distrital respectiva.

b) Cumplir con las condiciones sanitarias descritas por la Ley 9a de 1979 y demás normas vigentes sobre la materia;

c) Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causante de pago por derechos de autor, se les exigirá los comprobantes de pago expedidos por la autoridad legalmente reconocida, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 23 de 1982 y demás normas complementarias

d) Tener matrícula mercantil vigente de la Cámara de Comercio de la respectiva jurisdicción;

e) Comunicar en las respectivas oficinas de planeación o quien haga sus veces de la entidad territorial correspondiente, la apertura del establecimiento." (Subrayado fuera de texto)

En virtud de lo anterior, este Despacho procedió a analizar los requisitos que la ley en cita determina para el desarrollo de una actividad en un determinado sector en cuanto que por parte del parqueadero CITY PARKING, no cumple con el requisito contemplado en el literal "a" del artículo 2° de la ley 323 de 1995, circunstancia que motiva el auto de descargos y que posteriormente fue corroborada con los medios de



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

14-0190
2011

pruebas analizados al momento de adoptar la decisión de fondo que fue objeto de los recursos que ahora se estudian.

En ese orden de ideas el predio de la Carrera 45 A No 94-90 de esta ciudad y con actividad comercial de parqueadero publico, se encuentra la UPZ No. 21 LOS ANDES, SECTOR 11, SUBSECTOR II, TRATAMIENTO CONSOLIDACION, MODALIDAD CON DENSIFICACION MODERADA, AREA DE ACTIVIDAD RESIDENCIAL, CON ZONAS LIMITADAS DE COMERCIO Y SERVICIOS, reglamentada por el decreto 188 del 21 de junio de 2005, donde se puede observar que según el concepto técnico que para ese sector la actividad desarrollada de PARQUEADERO PUBLICO no es permitida.

De acuerdo a lo anterior y según las normas urbanísticas aplicables al sector en particular, no se encuentra contemplada la actividad desarrollada, por ende no cumple con los usos del suelo.

El Consejo de Justicia ha manifestado que: cuando se ha determinado que la actividad comercial desarrollada no es permitida en el sector esta Corporación considera que se debe proceder al cierre del establecimiento sin cumplir los pasos señalados en los numerales 1, 2 y 3, pues estos solo son aplicables cuando la actividad está permitida.

Así las cosas, cuando se encuentra determinado que la actividad desarrollada por un establecimiento de comercio no cumple con los requisitos de uso del suelo por no ser permitida su actividad, una vez otorgada la oportunidad al investigado para que exprese sus opiniones y aporte las pruebas que considere, se debe proceder a decretar el cierre del establecimiento por ser el requisito de imposible cumplimiento en aplicación al numeral 4° de la mencionada Ley 232 de 1995.

Posición de la cual el Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera, en sentencia del 27 de junio de dos mil dos (2002). Magistrado Ponente, Doctor Camilo Arciniegas Andrade, señaló:

"La Sala también ha considerado que el procedimiento secuencial y gradual que contempla el artículo 4° de la Ley 232 de 1995 (requerimiento, multa, suspensión de actividades y cierre definitivo) Únicamente es aplicable a los casos en que sea jurídicamente factible que el interesado cumpla los requisitos para cuya observancia la autoridad policiva impone la medida ante la cual se ha mostrado renuente. No así cuando el requisito es de imposible cumplimiento, como ocurrió en el presente caso, en que la autoridad policiva ordenó el cierre del establecimiento ante la imposibilidad de que su actividad se conformara a los usos del suelo permitidos, Así, en sentencia de 22 de noviembre de 2002 (C. P. Dr. Manuel Urueta Ayola) que se reitera, la Sala precisó: "... La gradualidad que reclama la actora y que efectivamente establece la norma transcrita es relativa en la medida en que la parte final del precepto consagra una situación en la cual no es aplicable al autorizar que se ordene el cierre definitivo de manera inmediata, esto es, prescindiendo de las medidas anteriores, como sucede cuando el



20190

ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA D. C.

SECRETARIA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

cumplimiento del requisito no es posible, lo cual, por lo demás, responde a principios de claridad y eficiencia de las actuaciones administrativas..." Siendo evidente que el actor se encontraba ante un requisito que no le era posible cumplir para poder funcionar en el lugar de ubicación de su establecimiento de comercio, por tratarse de un área de videos de pelicular para adultos y venta y consumo de licor donde solo está permitido el uso residencial» fuerza es también concluir que era del caso aplicar la parte final del artículo 4°, numeral 4°, de la Ley 232 de 1995 y que la autoridad competente debía ordenar el cierre definitivo del establecimiento de comercio".
(negrillas fuera del texto.)

Por lo tanto, se concluye que el establecimiento de comercio de propiedad del administrado señor MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ, ubicado en la carrera 45 A No. 94-90, de esta ciudad, el cual desarrolla actividad de PARQUEADERO PUBLICO, no cumple con el requisito de uso del suelo establecido en el literal a) del artículo 2º de la Ley 232 de 1995

En cuando a que el administrado no tuvo defensa técnica, se puede observar que no se le violo ningún derecho fundamental tales como al debido proceso y legítima defensa, pues revisadas la diligencias, se observa que de las actuaciones administrativas desplegadas por el Despacho el administrado MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ, en condición de representante legal del establecimiento de comercio CITY PARKING le fueron notificadas personalmente de cada una de ellas, aporto documentos de su establecimiento de comercio, no obstante al no aparecer demostrado el requisito del uso del suelo para desarrollar la actividad de parqueadero mediante resolución 0532 del 28 de noviembre de 2016 se ordeno su cierre definitivo, actuación que en garantía del debido proceso se le notifica personalmente, lo que indica que mediante apoderado judicial presento los recursos respectivos, circunstancia que dan cuenta que siempre se garantizo el debido proceso.

De igual manera señala vulneración al derecho al trabajo, por lo que se le debe indicar al recurrente que la norma sobre uso de suelo pretende garantizar la primacía del interés general sobre el particular y en este sentido se reguian las diferentes actividades que pueden o no desarrollarse en los sectores de la ciudad y que no es posible privilegiar la posición de aquel que contraviene la ley porque se entraría en lo que la Jurisprudencia denomina "suprernacia social" donde sus conciudadanos ven vulnerados sus derechos y debe tolerar una actividad que no está permitida.





ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

33 JUL 2017

En este sentido la Corte Constitucional ha dicho:

33 JUL 2017

"La violación del ordenamiento urbanístico debe ser investigada y sancionada por las autoridades policivas, en quienes se radican competencias dirigidas al logro de condiciones adecuadas para el ejercicio de los derechos y libertades públicas. De este modo, si las autoridades de policía fallan en el cumplimiento de sus funciones, esto repercute de manera perjudicial en los derechos de los administrados, quienes resultan expuestos a riesgos que, en algunas ocasiones, pueden llegar a vulnerar sus derechos fundamentales. **En particular, la inacción, omisión o actuación ilegal de las autoridades policivas, en relación con el cumplimiento de normas de índole urbanística, puede colocar a quienes infringen tales normas en una situación de supremacía social a partir de la cual vulneran los derechos de sus conciudadanos. Quienes se ven injustamente forzados a tolerar tales comportamientos.** (negrilla fuera del texto).

Luego la decisión no pretende coartar los derechos fundamentales, sino exigir que la actividad comercial se realice donde está permitido y de esta manera se de cumplimiento a la normatividad que regula los establecimientos comerciales,

Por otro lado la base fundamental de la Ley 232 de 1995, aparte de proteger el espacio público también busca es que todos los establecimientos de comercio cumplan con unos requisitos establecidos y de no ser así no se les puede permitir su funcionamiento.

Frente al argumento de la existencia de otros establecimientos en el sector, concluyendo que si lo considera, puede individualizar las direcciones donde dice existir actividades no permitidas y proceder a incoar la queja respectiva ante los Inspectores de Policía quienes en virtud de la Ley 1801 de 2016 son los competentes para adelantar las actuaciones que sean personalmente con el objeto de que se investiguen tales afirmaciones.

Teniendo en cuenta que los argumentos en los que se basó el recurso de reposición de prosperidad, este Despacho procederá a confirmar la decisión recurrida y por lo tanto



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

concederá ante el Consejo de Justicia el recurso de apelación interpuesto en subsidio, para lo cual se ordenará remitir estas diligencias.

Por lo anteriormente considerado no es de recibo el argumento recursivo y en consecuencia se niega la reposición de la Resolución 0532 del 28 de noviembre de 2016, la cual se mantiene en todas sus partes.

En merito de lo expuesto El Alcalde Local de Barrios Unidos en uso de sus facultades legales,

RESUELVE:

PRIMERO: Reconocer personería jurídica al Doctor DANIEL CONTRERAS RUBIANO como apoderado del señor MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ, en los términos del mandato.

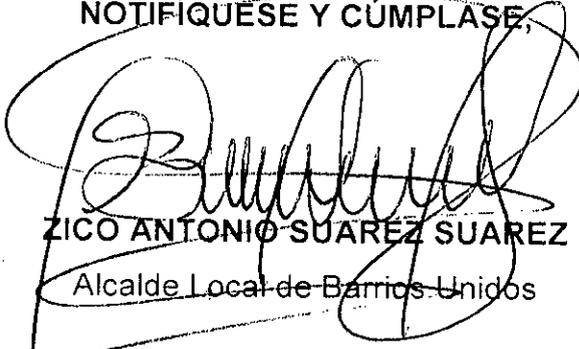
SEGUNDO. No Reponer la Resolución 0532 del 28 de noviembre de 2016, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO- Conceder el recurso de apelación en el efecto suspensivo ante el Consejo de Justicia de Bogotá D.C., por tanto remítanse las diligencias para tal efecto.

CUARTO: Notifíquese al señor MACEDONIO HERNANDEZ MUÑOZ en calidad de infractor y a su apoderado Doctor DANIEL CONTRERAS RUBIANO, advirtiéndoseles que contra esta resolución no procede recurso alguno.

QUINTO .- Notificar a la parte recurrente, procédase en forma inmediata a enviar el expediente al Consejo de Justicia para que se surta el recurso de apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


ZICO ANTONIO SUÁREZ SUÁREZ
Alcalde Local de Barrios Unidos

Proyectó: Alvaro H. Garzon. - Abogado Contratista. 

Revisó: Yolanda Ballesteros Ballesteros – Asesora Jurídica 

Revisó: Ricardo Aponte Bernal – Coordinador Jurídico

Visto Bueno: Lisandro Gil Cruz – Asesor Despacho. 