

"POR MEDIO DE LA CUAL SE ORDENA LA REVOCATORIA DIRECTA DE LA
RESOLUCIÓN NO. 0011 DEL 12 DE ENERO DE 2016"

RESOLUCIÓN No.

Expediente No. 2014120880100034E- SIACTUA 8270

Bogotá D.C. 27 DIC 2017

EL ALCALDE LOCAL DE BARRIOS UNIDOS,

En ejercicio de sus facultades legales en especial las atribuidas por el Decreto Ley 1421 de 1993, Ley 232 de 1995, el artículo 53 del Decreto 854 de 2001, el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, y según los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. La presente actuación inicia con ocasión del operativo realizado por esta Alcaldía, el día 27 de Agosto de 2013, en donde se evidenció el uso del antejardín para la actividad comercial de restaurante. (Folios 1 y 2).
2. Este despacho avoca conocimiento de los hechos el día 21 de Febrero de 2014. (Folio 5).
3. La Alcaldía dentro de sus competencias, formuló cargos por medio de Auto de fecha 16 de Mayo de 2014, a la señora ALEXANDRA HERNÁNDEZ DE JORDAN, en calidad de propietaria del establecimiento comercial denominado "CAFÉ BUMAY CATERING", ubicado en la Carrera 49 A No. 94-83. (Folios 18 A 24).
4. En vista del incumplimiento en cuanto a los requisitos de funcionamiento, por parte de la propietaria del establecimiento de comercio denominado "CAFÉ BUMAY CATERING", ubicado en la Carrera 49 A No. 94-83, este despacho profirió la Resolución No. 0011 del 12 de Enero de 2016, por medio de la cual se impone una doble sanción, de multa a su propietaria y a su vez, se ordena el cierre definitivo de dicho establecimiento de comercio. (Folios 49 a 55).
5. Por medio del Auto de fecha 27 de Abril de 2016, se ordena practicar visita al establecimiento de comercio denominado "CAFÉ BUMAY CATERING", ubicado en la Carrera 49 A No. 94-83, con el fin de verificar si la actividad de restaurante, aún seguía siendo desarrollada en el área de antejardín. (Folios 62 a 63).
6. Se realizó visita técnica por parte de la Asesoría Jurídica de esta Alcaldía, al establecimiento de comercio denominado "CAFÉ BUMAY CATERING", ubicado en la Carrera 49 A No. 94-83, el día 04 de Julio de 2017 y se verificó que no persiste dicha actividad comercial. (Folios 66 a 70).

Luego de analizar la actuación surtida a fin de emitir la decisión contenida en la Resolución No. 0011 del 12 de Enero de 2016, se pretermitió el cierre de la etapa probatoria y consecuentemente el traslado para alegar.

Aunado a lo anterior, al proferirse la Resolución No. 0011 del 12 de Enero de 2016, se vulneran derechos fundamentales del encartado al emitirse una doble sanción, circunstancia por la cual se procederá a tomar los correctivos que la Ley contempla, a fin de evitar un mayor perjuicio al investigado.

Y considerando la facultad de la administración de revocar de manera oficiosa los actos administrativos, establecida en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo por lo cual procede este Despacho a resolver dicha revocatoria en los siguientes términos:

MARCO NORMATIVO:

Teniendo en cuenta que la presente actuación administrativa se tramita bajo la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicará el artículo 93 de dicha norma, la cual establece:

"Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona."

CASO EN CONCRETO:

Para el caso que nos ocupa, para fundamentar la revocatoria directa de manera oficiosa por parte de la Alcaldía Local, se analizará las causales establecidas en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, frente a la decisión que se debe adoptar y que nos ocupa.

"1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley."

Se configura esta causal ya que estamos frente a un acto administrativo opuesto a la Ley, porque no se dio aplicación a la gradualidad de la sanción establecida en el artículo 4° numeral 4° de la Ley 232 de 1995.

"2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él."

Se acredita esta causal porque no es lo mismo la sanción de multa, que sería aplicable a una actividad comercial que se encuentra permitida en tal nomenclatura, a la sanción de cierre definitivo, que en caso contrario, se aplicaría a una actividad que no está contemplada en el Plan de Ordenamiento Territorial para dicho sector, lo que no estaría acorde al Sistema de Norma Urbana establecido para el Distrito de Bogotá D.C, por medio del Decreto 190 de 2004.

"3. ..."

La administración cimienta la revocatoria directa de la Resolución No. 0011 del 12 de Enero de 2016, en que al realizarse el análisis del requisito del literal a) del artículo 2° de la Ley 232 de 1995, se estableció que el establecimiento de comercio ubicado en la Carrera 49 A No. 94-83, denominado "CAFÉ BUMAY CATERING", no cumplía con el requisito del uso del suelo, por lo que la imposición de la sanción al establecimiento de comercio debió ser la de cierre definitivo del mismo. Se observa en el acto administrativo referido, que se impuso las sanciones de multa y se impuso, además, la sanción de cierre definitivo, lo que sin lugar a

dudas causa un perjuicio a su propietaria, la señora ALEXANDRA HERNÁNDEZ DE JORDAN, toda vez que le genera un agravio injustificado.

Cabe resaltar que, en las actuaciones sancionatorias dirigidas a establecimientos de comercio, una vez observado el incumplimiento del requisito de imposible cumplimiento, como es el uso del suelo, la sanción procedente es la de cierre definitivo y no la de multa, y mucho menos las dos sanciones a la vez, puesto que sería temerario por parte de la administración, que el propietario del establecimiento de comercio realice pago de una suma de dinero, por un requisito que jamás va a subsanar.

Como colofón de lo anterior, la Ley 232 de 1995, determina en su artículo 4°, numeral 4:

"Artículo 4o El alcalde, quien haga sus veces, o el funcionario que reciba la delegación, siguiendo el procedimiento señalado en el libro primero del Código Contencioso Administrativo, actuará con quien no cumpla los requisitos previstos en el artículo 2° de esta Ley, de la siguiente manera;

4. Ordenar el cierre definitivo del establecimiento de comercio, si transcurridos 2 meses de haber sido sancionado con las medidas de suspensión, continúa sin observar las disposiciones contenidas en la presente Ley, o cuando el cumplimiento del requisito sea posible."

Por su parte, 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 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 con polígono de zonificación ARG-02 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". (Negritas fuera del texto.)"

Finalmente, por sustracción de materia, el Despacho no hará ninguna referencia frente al recurso de reposición y subsidio de apelación interpuesto en contra de la Resolución objeto de este pronunciamiento.

CONCLUSIONES:

Considerando, que la decisión adoptada mediante las Resolución No. 0011 del 12 de Enero de 2016 se encuentra frente a las causales 1 y 2 del artículo 93 Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que trata de un acto administrativo que causa un agravio injustificado a la propietaria del establecimiento de comercio ubicado en la Carrera 49 A No. 94-83, denominado "CAFÉ BUMAY CATERING", se concluye que no se cumplió con lo dispuesto en el artículo 4° numeral 4 de la Ley 232 de 1995, en cuanto al principio de gradualidad y proporcionalidad de la sanción.

En tal virtud, el Despacho del Alcalde Local de Barrios Unidos,

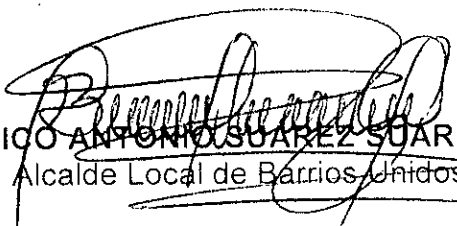
RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la Resolución No. 0011 del 12 de Enero de 2016, por medio de la cual se impuso las sanciones de multa a la señora ALEXANDRA HERNÁNDEZ DE JORDAN, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio ubicado en la Carrera 49 A No. 94-83, denominado "CAFÉ BUMAY CATERING", y la sanción de cierre definitivo al mismo establecimiento de comercio.

SEGUNDO: Ordenar visita con el fin de verificar la continuidad de la actividad comercial en el predio.

TERCERO: Informar que contra la presente Resolución 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 Honorable Consejo de Justicia de Bogotá D. C., los cuales deben ser presentados personalmente y por escrito dentro de los Diez (10) días siguientes a la notificación personal o al recibo del Aviso si a ello hubiere lugar y con plena observancia de los requisitos que establecen los artículos 74 y s.s del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ZICO ANTONIO SUAREZ SUAREZ
Alcalde Local de Barrios Unidos

Proyectó: AIDA RODRIGUEZ - ABOGADA OF. JURIDICA
Revisó: YOLANDA BALLESTEROS - ASESORA JURIDICA
Revisó: RICARDO APONTE - COORDINADOR ÁREA DE GESTIÓN POLICIVA-JURIDICA
Revisó: LISANDRO GIL CRUZ - ASESOR DE DESPACHO